من النهر الفائق شرح كنز الدقائق

النهر الفايق شرح كنز الدقايق

تاليف الشيخ العلامة

العمدة الفهامة

علامة عصره

الشيخ عمر بن نجيم

تغمده الله

برحمته

امين



٢٦١

انتقل ثم دخل في حفظ
عبده الحاج بشير اغاى
دار السعادة الشريفة
لسنة ثمان وخمسين ومائة
والف



هذه النسخة الجليلة والمجلة الجميلة من وقف حضرت مولانا صاحب الخيرات الحسان
صاحب ذيل الجود والاحسان منور مصابيح المقاصد بانوار العناية مفتح معاقد المرصد
بمفتاح الكفاية جامع محاسن العلم والعمل حائز مجامع البر الاكمل آلا وهو اغا
دار السعادة الحاج بشير وفقه للخير المزيد والبر الكثير من هو على كل شيء قدير
حرره الفقير الى الله سبحانه وتعالى محمد امين المفتش باوقاف الحرمين
عفى عنه



استصحبه العبد محمد بن علي

استصحبه العبد الى الله الغني محمد بن علي
عاملهما الله بلطفه الجلي والخفي

استصحبه العبد الى الله الغني محمد بن علي
عاملهما الله بلطفه الجلي والخفي





بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين وعليه المعتمد

احمدك يا من اظهر ما شاء لمن شاء من كنوز هدايته واطلع من احب على دقائق الحقائق بفيض فضله وعنايته واصلي واسلم على نهاية خلاصة الاصفيا وذخيرة عصابة العظما من الانبيا محمد المختار من خيار الاخيار وعلى اله وصحبه الكرام الابرار ما تكرر الليل والنهار وترادفت قطرات الامطار في الاقطار وتواصلت ابكار نفائس الافكار **اما بعد** فان المختصر الفقهي المنسوب الى افضل المتاخرين اكمل المتبحرين حافظ الملة والدين ابي البركات عبد الله بن احمد بن محمود النسفي علامة المحققين الموسوم بكنز الدقائق منتقى من منتقى فائق جمع غرر اصول هذا الفن وقواعده واحتوى على غوامضه وشوارده وكنت ممن توفرت رغبته على تعلمه وتحصيله وتزايد حرصه على الاحاطة بجمله وتفاصيله فشرعت في شرح عليه يذلل صعاب عويصاته الابية ويسهل طرق الوصول الى ذخائر كنوزه المخفية به يظهر لباب اثار تراكيبه وبه يهذب بحار اساليبه اودعته فوائد هي حقائق لباب ارا المتقدمين وفوائد هي نتائج افكار المتاخرين منبها على اوهام وقعت لبعض الناظرين ولا سيما شيخنا الاخ زين الدين ختام المتاخرين تغمده الله برضوانه ومتعه بجناته ولعمري ان السلامة من هذا الخطر لامر يعز على البشر **وسميته** النهر الفائق بشرح كنز الدقائق واسال الله ان يجعله خالصا لوجهه الكريم مجازا عليه في دار النعيم امين

كتاب الطهارة

قدمت العبادات على غيرها اهتماما بشانها قال بعض المحققين لم نجدهم اعتمدوا في التقديم شيئا يجري مجرى الاصل غير العناية والاهتمام لكن ينبغي ان يفسر وجه ذلك وقد ظن كثير انه يكفي ان يقال قدم للعناية من غير ان يذكر من اين كانت تلك العناية ولم كان اهم وهو هنا كثير الاحتياج وهو مقولة بالتشكيك ومن ثم بدا منها بالصلاة لانها تالية الايمان ولا خفا في شرطية الطهارة لها والشرط يسبق المشروط طبعا فكذا وضعا وقدمت على غيرها من الشروط قيل لانها لا تسقط بعذر ورد بان النية كذلك ثم يلزم وجودها في كل من اركانها بخلاف النية اذ لا يشترط استصحابها بكل ركن وهو من خصائص الوضوء واما النية فمن خصائص العبادات وقال ان نقول لا نسلم ان النية والطهارة لا يسقطان به بل قد يسقطان به اما النية ففي القنية من توالت عليه الهموم تكفيه النية بلسانه واما الطهارة فقد قالوا فيمن قطعت يداه الى المرفقين ورجلاه الى الكعبين وكان بوجهه جراحة انه يصلي بلا وضوء ولا تيمم ولا اعادة عليه في الاصح كما في الظهيرية فاذا اتصف بهذا الوصف بعد ما دخل الوقت سقطت عنه الطهارة بهذا العذر ثم كتاب الطهارة خبر لمحذوف ولك نصبه على انه مفعول لفعل محذوف فان اريد التعداد بني على السكون وجر بالكسر تخلصا من التقا الساكنين وهو مركب اضافي فقيل احده لقبا يتوقف على معرفة مفرديه لان العلم

بالمركب بعد العلم بجزئيه وقيل لا يتوقف لان التسمية سلبت كلا من جزئيه عن معناه الافرادي وعليه فكتاب الطهارة لقبا ترجمة جعلت اسما لجملة المسائل المتضمنة للاحكام المضاف اليه فيها ورجح الاول بانه اتم فائدة ثم اختلف فقيل الاولى البداية بالمضاف لسبقه في الذكر وقيل بالمضاف اليه لسبقه في المعنى اذ لا يعلم المضاف من حيث هو مضاف حتى يعلم ما اضيف اليه وهو احسن لان المعاني اقدم من الالفاظ كذا قرره الامام الابي من المالكية وهو حسن طال ما تفصحت عنه اذ تدبرته ونظيره في قولهم اصول الفقه واذا عرفت هذا فالكتاب لغة اما مصدر وجا على كتابة وكتبه سمي به المفعول مبالغة او انه فعال بمعنى المفعول كاللباس ومعناه الجمع وهو ضم الشي الى الشي ومنه كتب البغلة وعليها اذا جمع بين شفريها بشعرة وسميت الكتابة كتابة لانها جمع الحروف اي صورها قال في المغرب وقولهم سمي هذا العقد مكاتبة لان فيه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة او لانه جمع بين نجمين فصاعدا ضعيف وانما الصحيح ان كلا منهما كتب على نفسه امرا هذا الوفا وهذا الادا انتهى ووجه الضعف في البحر بانه قيل الا اذا لم يحصل حرية الرقبة والجمع بين النجمين ليس بلازم فيها لجوازها حالة **واقول** غير خاف ان حرية الرقبة وان لم توجد لكن العقد سببها والاصل فيها التنجيم والظاهر ان يقال الجمع حقيقة انما يكون في الاجسام وما ذكر من المعاني وقد امكن الحقيقي باعتبار ان كلا منهما كتب على نفسه امرا يعني وثيقة جمع الحروف فيها ومن هنا قال الشارح بعد ذكر الضعيف او لان كلا منهما يكتب الوثيقة وهذا اظهر **وعرفا** جمع مسائل مستقلة اي الفاظ مخصوصة دالة على مسائل مجموعة وجوز بعض المحققين كونه عبارة عن النقوش الدالة عليها بتوسط تلك الالفاظ او عن المعاني المخصوصة حيث انها مدلول تلك العبارات او النقوش او عن المركب من الثلاثة او الاثنين منها فخرج جمع الحروف والكلمات التي ليست كذلك والباب والفصل لدخولهما تحت الكتاب وعم التعريف ما كان نوعا واحدا كاللقطة او انواعا كالطهارة ومعنى الاستقلال عدم توقف تصور مسائله على شي قبله وبعده لا الاصالة المطلقة كما ظنه من قال اعتبرت مستقلة لادخال كتاب الطهارة اذ لا شك ان الاستقلال بالمعنى المذكور صادق عليه وفي طلاق فتح القدير الفصل صنف تحت ذلك الصنف المسمى بابا كما ان الباب يكون تحت الصنف المسمى كتابا والكل تحت الذي هو العلم المدون فانه صنف عال والعلم مطلقا بمعنى الادراك جنس وما تحته من اليقين والظن نوع والعلوم المدونة تكون ظنية كالفقه وقطعية كالكلام والحساب والهندسة فواضع العلم لما لاحظ الغاية المطلوبة له فوجدها تترتب على العلم باحوال شتى واشيا من جهة خاصة وضعه ليبحث عنه من تلك الجهة فعند تقييد ذلك النوع بعارض كلي فصار صنفا وقيل الواضع صنف العلم اي جعله صنفا فالواضع اولى باسم المصنف

الكتاب لغة

الكتاب عرفا

المصنفين من المؤلفين وان اصح ايضا فيهم وعلم مما ذكرنا انهما نتباين منه درجة تحت
صنف اعلى التباين العوارض المقيد بكل منهما النوع وان ما ذكر من نحو كتاب الحوالة الايلق
خلاف تسميته بكتاب انتهى والطهارة بفتح الطا لغة النظافة عن الادناس حسية كالانجاس
او معنوية كالعيوب والذنوب فقيل الثاني مجاز وقيل حقيقة وقد استعملت فيهما شرعا
اذ الحدث دنس حكمي والنجاسة الحقيقية دنس حقيقي وذو اليهما طهارة وبكسرها الالة
وبضمها فضل ما يتطهر به واصطلاحا نظافة المحل عن النجاسة حقيقية كانت او حكمية
وهذا اولى من تعريفها بزوال حدث او خبث كما في البحر لوجهين ظاهرين ولا فرق في ذلك
المحل بين ان يكون له تعلق بالصلاة كالثوب والبدن والمكان اولا كالاواني والاطعمة
واورد الوضوء على الوضوء واجيب بان تسمية الثاني طهارة مجاز او فردها لانها
مصدر والاصل فيه الافراد ومن جمعها اراد الانواع باعتبار متعلقها من الحدث والخبث
والتهما من الماء والتراب كذا قالوا وفيه بحث لما استقر من ان الجمع المعرف باللام مجاز عن
الجنس ولذا احنث في نحو لا يشتري العبيد بالواحد فارادة الانواع انما يحتاج اليها ان
لو بقي الجمع على بابه واجاب في الحواشي اليعقوبية بان هذا عند عدم الاستغراق وعدم
العهد كما في المثال المذكور وانتفا الامرين ههنا ممتنع ولو سلم فاستوا هذا الجمع والمفرد
ممتنع لما في لفظ الجمع من الاشعار بالتعدد وان بطل معنى الجمعية كيف وهذا الجمع لا يكاد
يستعمل فيما لا يتعدد غايته انه يصدق على الواحد والكثير بخلاف المفرد انتهى ح
والمذكور في خلع فتح القدير ان حملها على الجنس مشروط بشرطين عدم امكان العهدية
ولذا لو قالت خالعني على ما في يدي من الدراهم ولا شي في يدها ردت مهرها او ثلاثة دراهم
وامكان الاستغراق ولذا لم تحمل عليه في نحو ليشترين العبيد حتى لم يبر الا بثلاثة لعدم امكانه وحملت
عليه في نحو لا يشتري العبيد لامكانه في النفي فحنث بواحد وهذا يصحح لا موجبا نفى الا ان المذكور في كافي
المصنف انه يبر في الاثبات بواحد وعلى ما في الفتح يأتي ما اجاب به بعض المتاخرين من ان ابطال معنى
الجمعية مخصوص بوضع النفي نص عليه البزدوي في اصوله انتهى ومقتضى ما في الكافي هذا الشرط
فتدبر ثم الاضافة لامية لا مبنية ولا على معنى في لان المضاف اليه ان باين المضاف ولم يكن ظرفا
او كان اخص مطلقا كيوم الاحد وعلم الفقه وشجر الاراك كانت بمعنى اللام وان كان المباين ظرفا كانت
بمعنى في وان اخص من وجه فان كان المضاف اليه اصلا للمضاف فالاضافة بمعنى من والا فهي ايضا بمعنى
اللام فاضافة خاتم الى فضة بيانية واضافة فضة الى خاتم بمعنى اللام كما يقال الخاتم فضتك خير
من فضة خاتمي وجوز بعضهم كونها بيانية واما سبب وجوبها فقيل هو الحدث والخبث او اقامة
الصلاة او ارادتها اقوال اختار السرخسي الاول ورجح الثاني في الخلاصة والثالث في الكشف
الكبير وموافقة بعض هذه الاقوال لاهل الظاهر وغيرهم غير قادحة في صحتها عنهم كما ظنه في البحر
كيف والناقل ثقة واختار في العناية انه وجوبها لا وجودها لانه مشروط لها فكان متاخرا
عنها وهو لا يكون سببا للمتقدم قيل فيه نظر اذ وجود الصلاة مشروط بوجود الطهارة فلا يأتيه

اشتراط

مطلب الطهارة لغة بفتح الطا النظافة عن الادناس وبكسرها الالة وبضمها فضل ما يتطهر به

مطلب ال الجنسية مشروطة بشرطين

مطلب حلفه ليشترين العبيد لم يبر الا بثلاثة وفي نحو لا يشتري العبيد يحنث بواحد

مطلب الاضافة لامية لا مبنية ولا بمعنى في

مطلب سبب وجوب الطهارة هل هو الحدث والخبث او اقامة الصلاة او ارادتها اقوال

اشتراط وجوبها لوجود الصلاة فالصواب ان يقال انه حينئذ يلزم ان لا تجب الصلاة
بل بعدها مع انه قام ايضا اذ لا تشمل النافلة لانها غير واجبة ويمكن ان يجاب بان الوجوب
في النافلة ثابتة عند الارادة وبالترك يسقط عليه الشارح في الظهار فارادة النافلة
سبب لوجوب واجب مخير فيصدق انها سبب وجوبه في الجملة واما شرائطها فقال الحلبي
لم ارها مجموعة والماخوذ من كلامهم ثلاثة عشر شرطا تسعة منها شروط وجوب
والباقي شروط صحة وقد نظمتها فقلت

شروط طهور المرء لا بد تحكم ... فمنها تكليف والاسلام تعلم
كذا حدث ماء طهور ومطلق ... وكاف وضيق الوقت في الحيض معدم
نفاس مع الامكان للفعل هذه ... شروط وجوب ما بقي الصحة فاعلموا
فاولها استيعابك العضو كله ... وحيض ونفاس والنواقض تعدم

وقد نظمها ايضا العلامة المقدسي فقال

شرط الوجوب العقل والاسلام ... وقدرة الماء والاحتلام
وحدث ونفي حيض وعدم ... نفاسها وضيق وقت قد هجم
وشرط صحة عموم البشره ... بماية الطهور ثم في المراة
فقد نفاسها وحيضها وان ... يزول كل مانع عن البدن

والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب **فروض الوضوء** اي ركنه **غسل**
وجه الاضافة الاولى بيانية قيل والفرق بينهما وبين اضافة الاعم الى الاخص انه في
البيانية اريد تفسير الاول بالثاني وفي اضافة الاعم اريد بالاعم هذا القدر
الخاص ويجوز ان تكون بمعنى اللام والضمير عايد على المتوضي المفاد على الوضوء قدمه على الغسل
لانه جزء منه ولكثرة الاحتياج اليه ولذا قدم في القران وتعليم جبريل والفرض لغة جاء بمعنى
تقدير وقطع واوجب والمشهور انه مشترك وقال الاصوليون انه حقيقة في التقدير مجاز في
غيره اذ هو اولى من الاشتراك قيل لان المشترك يحتاج الى قرينتين بخلاف المجاز قال في التحرير
وهذا ظاهره ليس بشي بل كل من المادة يحتاج الى قرينة وبعدها المتعدد على البدل
كتعددها المتعدد المجازات ولعل مرادهم لزوم الاحتياج دائما بتقديم الاشتراك دون
المجاز لتعين المراد ونفي الاخر انتهى وغير خاف ان المعينة نافية فالتغاير باعتبار الحيثية
وشرعا ما قطع بلزومه كذا في التحرير لكنهم اطلقوه على العملي ايضا وعرفوه بما يفوت
الجواز بفوته مع انه يثبت بالظني نظرا الى قوة دلالته القطعية وبهذا فارق الواجب
وان دخل في تسمية المفسر بما لزم فعله بدليل فيه شبهة كيف وقد قسموا الادلة السمعية
اربعة انواع قطعي الثبوت والدلالة كالنصوص المتواترة وقطعي الثبوت ظني الدلالة كالايات
المؤولة وظني الثبوت قطعي الدلالة كاخبار الاحاد التي مفهومها قطعي وظنيهما
واثبتوا الفرض بالاول والثاني والثالث الواجب وبالرابع السنة والاستحباب وارادوا به

مطلب شروط الطهارة ثلاثة عشر شرطا تسعة منها شروط وجوب والباقي شروط صحة

مطلب الفرض لغة جاء بمعنى قدر وقطع واوجب وشرعا ما قطع بلزومه

مطلب الادلة السمعية اربعة انواع قطعي الثبوت والدلالة وقطعي الثبوت ظني الدلالة وظني الثبوت قطعي الدلالة وظني الثبوت والدلالة

بالواجب ما يشمل الفرض العملي ومن هنا قال بعض المتأخرين انه اولى لوعيد واضعف بوهي الفرض
وزاد وان التعريف ولا يخبر بجار ولا حاجة اليه لان الجواز هنا بمعنى الصحة لا بمعنى
الحل ثم في ادراج اللمس المقدار الاجتهادي في المفروض ايماء الى انه اراد به العملي فيقابله وهو بمعنى
المفروض ولا حاجة اليه لانه صار من المنقولات الشرعية وبه سقط ما قاله بعض المتأخرين
كان المناسب عكس التركيب اذ موضوع الفقه فعل المكلف وموضوع المسئلة ينبغي
ان يكون جزئيا من جزئياته على انه في كلام المصنف على ما اشتهر من وجوب الحكم بابتدائه
المقدم من المعرفتين تساوت رتبتهما اولا ولكن قال في مغني اللبيب التحقيق ان المبتدا انما
كان اعرف وعلى هذا فغسل وجهه وما عطف عليه هو الموضوع لان المضاف الى
المضاف الى الضمير اعرف من المضاف الى ذي الارادة كما صرح به تنبيه اعلم ان
الغسل يطلق على المعنى الذي هو وصف للفاعل موجود كالهيئة المسماة بالصلاة في
من القيام والقراءة والركوع والسجود ونحو كالهيئة المسماة بالصوم وهي الامساك عن المفطر
بياض النهار وهذا يتأدى فيه الغسل بالمعنى الحاصل بالمصدر وقد يطلق ويعني به ايقاع
الفاعل هذا المعنى ويتأدى فيه الغسل بالمعنى المصدري اي الذي هو احد مدلولي
الفعل ومتعلق التكليف انما هو الغسل بالمعنى الاول لا الثاني لان الغسل بالمعنى الثاني
اعتباري لا وجود له في الخارج اذ لو كان موجودا لكان له موقع فيكون له ايقاع وهكذا فيلزم
التسلسل والمحال ثم الحكم هذا فانه ينفعك في كثير من المحال والوضوء بالضم من الوضاءة ؟؟
المصدر وبالفتح ما يتوضا به ولم يقل اربعة لفساد المعنى وذلك ان المفرد المضاف
يعم ومدلول العام من حيث الحكم عليه كلية اي محكوم فيه على كل فرد مطابقة فيلزم
ان كل فرض اربعة ومن هنا الجنيح في قول الله وربي ان ثنتي الصلاة ستة الى الجواب
وما قيل انه من باب كل رجل في البلد يحمل الصخرة العظيمة ففيه نظر والغسل بفتح الغين
لغة ازالة الوسخ عن الشيء باجراء الما عليه وبضمها اسم لغسل تمام الجسد وللما الذي
يغتسل به وبكسرها ما يغسل به الراس من خطمي ونحوه وشرعا هو الاسالة وحدها
ان يتقاطر الما ولو قطرة عندهما وعند الثاني يجري اذا اسال ولم يقطر كذا في الفتح
وفي الذخيرة قيل تاويل ما عن الثاني انه سال قطرة او قطرتين ولم يتدارك
وبهذا اعرف ان ذكر التقاطر مع الاسالة في التعريف كما جرى عليه كثير مما لا حاجة
اليه لانه حينئذ اخذ في مفهومه ما لم يصدق بدونه وهو من قصاص شعره الى اسفل ذقنه جملة معترضة بين بها طول الوجه والقصاص مثلثة القاف والضم اعلاها
حيث ينتهي نبته في الراس اذ المراد بالشعر شعر الراس وهذا الحد لم يذكر في ظاهر
الرواية وانما ذكر في غير رواية الاصول وهو صحيح كذا في البدايع لكن كون المبدا من
القصاص باعتبار الغالب والمطرد انما هو من مبتدا سطح الجبهة الى اسفل اللحيين
اذ الاغم الذي الشعر على جبهته لا يكفيه الغسل من القصاص والاصلع الذي انحسر

شعره

مطلب
قيل هو بمعنى المفروض
ولا حاجة اليه لانه
صار من المنقولات
الشرعية

مطلب
الوضوء بالضم من الوضاءة المصدر وبالفتح
ما يتوضا به

مطلب
الغسل بالفتح لغة ازالة الوسخ عن الشي
باجرا الما عليه وبالضم اسم لغسل تمام
الجسد وللما الذي يغتسل به
وبكسرها اي الغين ما يغسل به
الراس من خطمي ونحوه وشرعا
هو الاسالة وحدها ان يتقاطر
الما ولو قطرة عندهما وعند الثاني
يجري اذا سال ولم يقطر

شعر الى وسط راسه لا يجب عليه الغسل منه بل لو مسح على الصلعة اجزاه في الاصح كما في
الخلاصة وفي المجتبى قيل ان قل من الوجه والاذن الراس ولا يخفى ان من منع المسح على الصلعة
يلزمه ايجاب الغسل من القصاص فيجوز ان يكون التعريف بنا عليه لانه خرج مخرج
الغالب وبهذا اعرف ان الاقتصار على ايراد الاغم اولى والى شحمة الاذن من عطف
الجمل اذ لا يصح عطفه على قوله الى اسفل ذقنه والاذن بضم الذال وللك اسكانها تخفيفا
وكذا كل من جا على فعل من الاذن بفتحتين وهو الاستماع وشحمتها ما لان منها ولم يثنها
مع انه الاصل لما ان لكل اذن شحمة اختصار الى ومبتدا عرضه من شحمة الاذن الى
الاخرى فدخل البياض الذي بين العذار والاذن فيجب غسله وعن الثاني لا وظاهر المذهب
الذي عليه اكثر المشايخ وهو الصحيح الاول وفي التعريف ما ظهر من الشفة عند انضمامها
لانما استتر وقيل انما تتبع للفم مطلقا والاول اصح واللحية والشارب وسياتي الاعتداد
عنه في افرادها بالذكر ولا كلام ان الخفيفة التي ترى بشرتها يجب ايصال الما الى ما
تحت الشارب محمول على ما اذا كان خفيفا ترى بشرته وداخل العينين غير انه
سقط للحرج وخرج النزعتان بفتح النون والزاي وللك اسكانها وهما الموضعان ؟؟
المختلطان بالناصية في جانب الجبين اللذان ينحسر الشعر عنهما في بعض الناس لانهما
من الراس ولا يقال للمراة نزعا بل زعرا والعرب به تمدح لانه اية الذكا والسخا وتذم
بالغم لانه بالضد ويديه بمرفقيه اي معهما فالبا للمصاحبة اثر التعبير بها على
مع لما انها لا تبدا المصاحبة والبا لا استدامتها وبكسر الميم وفتح الفا في الافصح وجا
عكسه ايضا من الانسان والدابة اعلى الذراع واسفل العضد سمي بذلك لانه يرتفق
به في الاتكا عليه ونحوه وفيه ايما الى ان الى في الاية بمعنى مع كقوله ويزدكم قوة الى
قوتكم ورد بانه يوجب غسل الكل لان اليد لغة اسم لما من روس الاصابع الى المنكب
وقد يدفع بان ما زاد على المرفقين خارج بالاجماع قال في البحر وما في غاية البيان من انها
قد تدخل فتدخل احتياطا مردود بان الحكم اذا توقف على دليل لا يجب مع عدمه والاحتياط
العمل باقوى الدليلين وهو فرع تحاذيهما وهو منتف وما في الهداية وغيرها من ان غاية
لمتدر تقديره اغسلوا ايديكم مسقطين الى المرافق مردود لان الظاهر تعلقه باغسلوا
وتعلقه بمقدر خلاف الظاهر على انه يحتمل ايضا اسقطوا من المنكب الى المرفق فلم
يتعين الاول وفرقتم بين غاية الاسقاط والمد بان المصدر اذ تناول ما بعد الى فهي
للاسقاط والا فللمد نحو اتموا الصيام الى الليل غير مطرد لانتقاضه بما اذا حلف لا يكلمه
الى عشرة لم يدخل العاشر في ظاهر الرواية مع تناول المصدر له وما ذكره المحققون ومنهم
الزمخشري من ان الى لا تفيد معنى الغاية مطلقا فاما دخولها في الحكم وخروجها عنه فامر
يدور مع الدليل فمما فيه دليل الخروج قوله تعالى فنظرة الى ميسرة ومما فيه دليل الدخول
اية الاسرا للعلم بانه من غير دخوله وما نحن فيه لا دليل فيه على احد الامرين فقلنا بدخولهما

مطلب
الاحتياط هو العمل باقوى الدليلين

احتياطا اذ لم يرو عنه عليه الصلاة والسلام انه ترك غسلهما فلا يفيد الافتراض ويقدم منع الاحتياط والحق ان شيئا مما ذكروه لا يدل على الافتراض فالاولى ان يستدل بالاجماع قال الشافعي في الام لا نعلم مخالفا في ايجاب دخول المرفقين في الوضوء وهذا منه حكاية للاجماع قبله وكذا من قال ذلك من اهل الظاهر ولم يثبت ذلك عن مالك صريحا وانما حكى عنه اشهب كلاما محتملا انتهى واقول معنى الاحتياط هنا هو الخروج عن العهدة بيقين وما نسبه الى الهداية قد سهو وانما الذي فيها الورد لقول زفر الغاية لا تدخل في المغيا اذ هذه الغاية لاسقاط ما وراها يعني فهي داخلة والجار متعلق باغسلوا على كل حال والنقض بمسئلة اليمين اجاب عنه في فتح القدير بان الكلام هنا في اللغة ومبنى الايمان على العرف ثم يرد النقض بمثل قرات القران الى سورة كذا والهداية الى كتاب كذا فان الغاية فيهما لا تدخل تحت المغيا مع تناول المصدر لهما وقوله والاولى الى اخره مما لا حاجة اليه اذ الفروض العملية لا يحتاج في اثباتها الى القاطع فيحتاج الى الاجماع على ان قول المجتهد لا اعلم مخالفا ليس حكاية للاجماع الذي يكون غيره محجوجا به فقد قال الامام اللامشي في اصوله لا خلاف ان جميع المجتهدين لو اجتمعوا على حكم واحد ووجد الرضا من الكل نصا كان ذلك اجماعا فاما اذا نص البعض وسكت الباقون لا عن خوف بعد اشتهار القول فعامة اهل السنة ان ذلك يكون اجماعا وقال الشافعي رحمه الله لا اقول انه اجماع ولكن لا اقول لا اعلم فيه خلافا وقال ابو هاشم من المعتزلة لا يكون اجماعا ويكون حجة ايضا انتهى هذا ولو خلق له يدان فالتامة هي الاصلية فما حاذى من الزايد محل الفرض غسل كالاصبع الزايدة والكف الزائد والسلعة والا فلا ولم ار في كلامهم ما لو كانتا تامتين متصلتين او منفصلتين والظاهر وجوب غسلهما في الاولى وواحدة في الثاني ولو في اظفاره طين او عجين فالفتوى انه مغتفر قرويا كان او مدنيا **ورجليه بكعبيه** اي معهما وهما العظمان الناتيان من جانبي القدم اي المرتفعان هذا هو المنقول عن اهل اللغة وانكر الاصمعي قول الناس انه في ظهر القدم ومن ثم قال القدوري لا خلاف بين اصحابنا في تفسيره بذلك واما ما رواه هشام عن محمد انه المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فاتفق الشارحون تبعا لما في المبسوط انه سهو منه وما قاله محمد انما هو المحرم اذا لم يجد نعلين فانه يقطع خفيه اسفل من هذين الكعبين فاما كعب الطهارة فنسره في الزيادات بما قلنا وفي الاية اشارة اليه وذلك انه لما كان في كل يد مرفق واحد قوبل جمع الايدي بجمع المرافق على اعتبار انقسام احاد احد الجمعين على احاد الجمع الاخر وهو من الايجاز البليغ ولو اتحد في الرجل لتبع الكلام فيه بهذا المنوال فلما عدل عن ذلك الاسلوب وقوبل جمع الرجل بتثنية الكعب علم انه في كل رجل متعدد وفي ابي داود حين امرهم النبي عليه السلام بتسوية الصفوف فكان الرجل يلزق منكبه بمنكب صاحبه وكعبه بكعبه ولن يتحقق الالصاق الا بما قلنا واما الاستدلال بان ما كان موجدا من خلق الانسان فتثنيته بلفظ الجمع ومنه فقد صغت قلوبكما وما تعدد بلفظ التثنية ولو كان كما قال هشام لقيل الى الكعاب كما في المرافق فرده في البحر بانه غير متعين لجواز ان تعبير الكعبان

بالسنة الى ما للمراة من جنس الرجل وهو اثنان واقول هذا الاعتبار غير مشير اذ مقابلة الجمع بالجمع المقتضي لانقسام الاحاد على الاحاد اوجبت غسل يد واحدة ورجل واحدة وقعت الغاية فيهما الى الكعبين فاقتضى ان في كل رجل كعبين ووجوب الثانية منهما بالسنة او بدلالة النص على ما قيل وبهذا ظهر سر قول القدوري بعد افتتاحه بالاية الشريفة ففرض الوضوء غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الراس فتدبره واعلم ان لوقوع الجمع موقع التثنية شروطا نبه عليها اليمني فقال كل جزئين اضيفا الى كليهما لفظا او تقديرا وكانا مفردين من صاحبيهما جاز فيهما ثلاثة اوجه احسنها الجمع ويليها الافراد عند بعضهم ويليه التثنية ثم الافراد كقولك قطعت رؤس الكبشين وراسي الكبشين **ومسح ربع راسه** وهو لغة امرار اليد على الشيء وعرفا اصابة الماء الى العضو سواء كان المصاب به عضوا ولو ببلل باق فيه بعد غسل لا مسح او لا حتى لو اصابه من المطر قدر الفرض اجزاه ثم الاجزاء بالبلل الباقي هو المشهور ومنعه الحاكم وعامة المشايخ خطاؤه والصحيح ما قاله الحاكم فقد نص الكرخي في جامعه الكبير عن الامام والثاني مفسرا معللا بانه اذا مسح راسه ببعض غسل ذراعيه لم يجز الا بماء جديد كذا في ايضاح الاصلاح اعلم ان في مقدار فرض المسح روايات اشهرها ما في الكتاب الثانية مقدار الناصية اختارها القدوري وفي الهداية وهو الربع والتحقيق اقل منه ولذا ذكر الاسبيجابي رواية الناصية ثم قال هذا اذا بلغت ربع الراس والا فلا يصح المسح وفي البدايع روى الحسن انه الربع وذكر الكرخي والطحاوي انه مقدار الناصية الثالثة مقدار ثلاثة اصابع رواها هشام عن الامام قيل وهي ظاهر الرواية وفي البديع اختار رواية الاصول وصححها في التحفة وغيرها وفي الظهيرية وعليها الفتوى لان المسح يكون بالالة وهي بالاصابع عادة والثلاث اكثرها وللاكثر حكم الكل لكن نسب في الخلاصة رواية الثلاث الى محمد وعلى ذلك جرى في النهاية قال بعض المتاخرين رواها ابن رستم عنه في نوادره وغاية ما يلزم من ذكرها في الاصول ان يكون ظاهر الرواية عن محمد لا عن الامام كما قد يتبادر لنقل الايمة الثقات كالكرخي والطحاوي عن اصحابنا انه مقدار الناصية فان قلت المذكور في الاصول خال عن نسبة القول اليه قلت بلى ولكنه محمول على انه قوله كما في الفتح توفيقا وعلى هذا فما في الرواية من انه ظاهر المذهب اي عن محمد وتلك المقدمة الاخيرة اعني ان للاكثر حكم الكل في حيز المنع هنا لان هذا من قبيل المقدار الشرعي بواسطة تعدي الفعل الى تمام اليد فانه يتقدر قدرها من الراس وفيه تعتبر عين قدره كعدد ركعات الظهر وقرر بعضهم انه لا خلاف في اعتبار الربع غير انهما اعتبرا الممسوح عليه ومحمد اعتبر الممسوح به وهو عشرة اصابع ربعها اثنان ونصف غير ان الواحد لا يتجزى فكمل ويرجح ما قالاه بان المذكور في النص انما هو الممسوح عليه فكان بالاعتبار اولى انتهى وتفرع على الروايتين ما لو وضع ثلاث اصابع ولم يمدها جاز على رواية الثلاث لا الربع ولو منصوبة لانه لم يات

بالقدر المفروض وهذا بالاجماع واما لو مدها حتى بلغ القدر المفروض لم يجز ايضا عند اصحابنا
الثلاثة خلافا لزفر وكذا الخلاف في الاصبع والاصبعين اذا بلغ القدر المفروض بالمد كذا في البدائع
وفي الفتح لم ار في كلامهم في مسئلة الثلاث الا الجواز انتهى وقد وقفت على ما هو المنقول ولم يذكر في
ظاهر الرواية ما لو مسح بجوانب اصبع واحدة وقد قال بعضهم يجوز وهو الصحيح وكذا باطراف
اصابعه سواء كان الماء متقاطرا او لا هو الاصح كما في الخلاصة **ولحيته** بكسر اللام وفي جامع
دخولها في حد الوجه ميلا الى اختيار وجوب مسح ربعها اذ عطفت على راسه وهو الصحيح رواية
الحسن عن الامام او كلها اذ عطفت على ربع وهو رواية بشر عن الثاني هذا مقتضى اللفظ وان
اقتصر في الكافي على الاول وثمة ثالثة وهو مسح ما لاقى البشرة رجحها قاضي خان في شرح
الجامع الصغير وعليها جرى في المجمع وفي البدائع روى ابن شجاع عن الامام وزفر انه
اذا مسح ثلثا او ربعا جاز وقال ابو يوسف ان لم يمسح شيئا منها جاز وهذه الروايات
مرجوع عنها والصحيح وجوب الغسل قال في الظهيرية وعليه الفتوى ولا خلاف ان المسترسل
لا يجب غسله ولا مسحه ولكن يسن وان اللحية ترى بشرتها يجب ايصال الماء اليها تنبيه
قدمنا ان القدوري افتتح كتابه باية الوضوء ثم قال ففرض الطهارة غسل الاعضاء
الثلاثة ومسح الراس قال بعض المتاخرين وهذه الفاء سواء كانت لترتيب الحكم على الدليل
او للتعقيب الاجمالي بالتفصيل يفصح عن كون المراد بيان فرايض الوضوء المامور به في الاية
وحينئذ فلا بد ان يذكر النية في جملة الفرائض اذ لا نزاع لاصحابنا في ان الوضوء المامور به
لا يصح بدون النية انما نزاعهم في توقف الصلاة على الوضوء المامور به واشار ابو الحسن
الكرخي الى هذا وقال الدبوسي في اسراره وكثير من مشايخنا يظنون ان المامور به من الوضوء
يتادى من غير نية وهذا غلط فان المامور به عبادة والوضوء بغير نية ليس بعبادة
وفي مبسوط شيخ الاسلام لا كلام في ان الوضوء المامور به لا يحصل بدون النية لكن
صحة الصلاة لا تتوقف عليه لان الوضوء المامور به غير مقصود وانما المقصود الطهارة
وهي تحصل بالمامور به وغيره لان الماء مطهر بالطبع انتهى اقول لا نسلم انهم ارادوا
بيان الوضوء المامور به فقط اذ الاية كما افادت كونه مامورا به افادت كونه شرطا للصلاة
ايضا والمقصود بيان شرطيته فحسب مما دل على ذلك ذكرهم النية في السنن فانه في السنن
فانه حسن **وسننه** ذكر السنن بعد الفرايض ايماء الى انه لا واجب في الوضوء والا لذكره
مقدما واما الوضوء نفسه فقد يكون فرضا وهو الوضوء للفريضة والجنازة والتلاوة
وواجبا وهو الوضوء للطواف ومندوبا وهو للنوم وبعد الغيبة والكذب وانشاد الشعر
والقهقهة وغسل الميت ومنه الوضوء على الوضوء كذا في الخلاصة زاد الهندي في
مختصره المسمى بالشامل والنظر الى محاسن المراة والاختلاف في النقض ولوقت كل صلاة
والتقييد بالفريضة يخرج النافلة مع ما يعاقب على تركه وافرد الفرايض وجمع السنن لانها
وان تعددت فهي متحدة حكما حيث لا يعتد ببعضها عند فوات البعض الاخر اما السنن

فكل

قال ... ان نقول قد نصوا في باب المسح على الخفين انه لو مسح على ظاهر الخف باطراف اصابعه انه لا يجوز الا اذا كان الماء متقاطرا ومعلوم ان المسح على الخف فرضه مقدار ثلاثة اصابع كما هنا فيطلب الفرق ما وجه كونه يجري هنا ولا يجري هناك مع ان وصف المحلين واحد اي فرض ومقدارها واحد اي كونه مقدار ثلاثة اصابع بنظر

... المسترسل لا يجب غسله ولا مسحه ولكن يسن

فكل منهما مستقل حكما اذ كل واحدة منهما تعد فضيلة وان لم توجد الاخرى وهي لغة الطريقة
مطلقا وعرفا الطريقة في الدين كذا في العناية لكنه غير مانع لصدقه على المستحب وفي احذه
مقابلا للفرض والواجب وقال في غاية البيان هي ما في فعله ثواب وفي تركه عتاب لا عقاب
وايده بعض المتاخرين بانه المعنى المناسب للمقام وهو وان كان تعريفا بالحكم الا ان
الفقهاء يتسامحون في التعريف به لما ان الاحكام هي محط مواقع انظارهم وفي فتح القدير هي
ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك احيانا وفيه بحث من وجوه الاول ليس كلما
كان كذلك يكون سنة بل لا بد ان يكون على وجه العبادة كما قيده به في ايضاح الاصلاح ليخرج
ما كان كذلك على وجه العادة الثاني لا بد ان يقال وكانت من خصائصه تلك العبادة لان
عدم اختصاصه به كما سياتي الثالث لا بد ان يزاد او واظب عليه الخلفاء بعده ليدخل التراويح
اذ قد اطبقوا على ان سنيتها لمواظبة الخلفاء عليها وما في السراج هي ما فعله عليه الصلاة
والسلام او واحد من اصحابه فتعريف لمطلق السنة والكلام في الموكدة الرابع لا بد ان يقيد
الترك بكونه لغير عذر كما في التحرير ليخرج المتروك لعذر كالقيام المفروض وكانه انما تركه
لان الترك لعذر لا يعد تركا ثم هذا كله ظاهر في ان المواظبة دون ترك تفيد الوجوب
وهو يخالف الاستدلال لهم على سنية اعتكاف العشر الاخير من رمضان بانه صلى الله عليه
وسلم واظب عليه حتى توفاه الله تعالى كما في الصحيح واشار في الفتح الى الجواب بانها لما
اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعل كانت دليل السنية والا تكون دليل الوجوب
واوضحه في الحواشي السعدية بانه لم ينكر على التارك يفيد تعليم الجواز فيكون
المراد مع الترك احيانا حقيقة او حكما انتهى اقول وينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يكن
ذلك الفعل المواظب عليه مما اختص وجوبه به كصلاة الضحى اما اذا كان فان عدم
الانكار على من لم يفعل لا يصح ان ينزل منزلة الترك بقي ان هذا التعريف خاص بالفعلية
فيخرج عنه ما يثبت بقوله وهو من السنن كثير وقد اثبتوا كما سياتي سنة غسل اليدين
في ابتداء الوضوء بالنهي عن الغمس قبل الغسل ثلاثا وقول بعضهم لما نهى عنه فالظاهر انه واظب
عليه واما السنة الاكيدة لك مدفوع بان الترك احيانا ماخوذ في تعريفها ومن ثم عرفها
الشمني بما ثبت بقوله او فعله وليس بواجب ولا مستحب انتهى وهو تعريف لمطلقها غير ان
الشرط في الموكدة مواظبة مع ترك وشان الشروط ان لا تذكر في التعاريف واورد عليه
في البحر المباح يعني بناء على ما هو المنصوص عندهم من ان الاصل في الاشياء التوقف الا ان
الفقهاء كثيرا ما يلهجون بان الاصل في الاشياء الاباحة فالتعريف بناء عليه ثم قال الذي
ظهر لي ان السنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم لكن ان كانت لا مع ترك فهي
دليل الموكدة او مع الترك احيانا فدليل غير الموكدة وان اقترنت بالانكار كانت دليل الوجوب
وفي التلويح المختار ان مطلق المواظبة لا يدل على الوجوب وهذا مذهب اصولي والا فهم
مصرحون في غير ما موضع من الفروع انها تفيده **غسل يديه** الطاهرتين اما غسل

السنة لغة واصطلاحا

يح

انتهى منشا هذا قوله في الفتح والا تكون دليل الوجوب اقترنت بالانكار ... م م م

مطلب العضو المتنجس يعرض على

مطلب مفاهيم الكتب حجة بخلاف اكثر مفاهيم النصوص

المتنجس يعني على وجه لا يفضي الى تنجس الماء او غيره ففرض ولم يقل ثلاثا لان الغسل الكامل ينصرف اليه الى رسغيه الرسغ بضم الراء منفصل الكف في الذراع والقدمين في الساق واكتفى بالغسل اليهما لحصول المقصود وهو تنظيف الآلة ولم يقل قبل ادخالهما الاناء لئلا يتوهم اختصاص السنة بوقت الحاجة لان مفاهيم الكتب حجة بخلاف اكثر مفاهيم النصوص ابتدا اي في ابتدا الوضوء ومبتدا مستيقظا كان اولا والتقييد به في كلام غيره اتفاقي اذ الاصح الذي عليه الاكثر انه سنة مطلقا لكنه عند توهم النجاسة سنة مؤكدة كما اذا نام لا عن استنجا او كان على بدنه نجاسة غير مؤكدة عند عدم توهمها كما اذا نام لا عن شيء من ذلك او لم يكن مستيقظا عن نوم ثم الاصح انه يغسلهما قبل الاستنجا وبعده ولا خفا ان الابتدا كما يطلق على الحقيقي يطلق على الاضافي ايضا وهما سنتان لا واحدة سند الاولى ما رواه الجماعة من حديث ميمونة في صفة غسله صلى الله عليه وسلم وانه غسل يديه قبل الاستنجا وبعده والثانية ان جميع من حكى وضوءه عليه السلام قدم غسل اليدين واعلم ان هذا الابتدا وان كان سنة الا ان الغسل يقع فرضا والى ذلك اشار محمد بقوله بعد ذكر غسل الوجه ثم يغسل ذراعيه والمصنف ايضا وذلك انه قدم ان غسل اليدين فرض وافاد هنا ان تقديم بعض هذا الفرض سنة وقيل سنة تنوب عن الفرض قال بعض المتاخرين ليت شعري ما معنى نيابة السنة عن الفرض يعني فان قيل معناه انه لا يعيد غسلهما عند غسل الذراعين قلنا ذلك لان الفرض وجد اصالة ولقد ابعد الامام السرخسي اذ قال الاصح عندي انه سنة لا تنوب وافاد في الذخاير الامر فيه ان السنة عند غسل الذراعين انه يغسل يديه

مطلب كيفية هذا الغسل

ثلاثا ثلاثا ايضا انتهى ثم كيفية هذا الغسل ان الاناء ان امكن رفعه غسل اليمنى ثم اليسرى ثلاثا او لم يكن لكن معه اناء صغير فكذلك والا ادخل اصابع يده اليسرى مضمومة دون الكف وصب على اليمنى ثم يدخلها قال في المضمرات ولو كانتا نجستين امر غيره بذلك فان لم يجد ادخل منديلا ليغسل بما تقاطر منه فان لم يجد رفع الماء بفيه فان لم يقدر تيمم وصلى ولا اعادة عليه كالتسمية اذ كان التسمية سنة في الابتدا مطلقا سوا كان الوضوء عن نوم او لا اتفاقا كذلك غسل اليدين ولما كانت التسمية سابقا ايجادا او اقوى لما سبق جعلهما مشبها به ومنع بعض المتاخرين كون الابتدا بها سنة بل الاتيان بها بشرط كونها في الابتدا هو المسنون والفرق واضح فان من سمى قرا بعضها من الادعية يكون مقيما للسنة على الثاني دون الاول وانت خبير بان معنى البداة بها في الوضوء يعني قبل الشروع في افعاله فلا ينافيه ما ادعاه ثم المتبادر منها لفظ بسم الله الرحمن الرحيم وقد قيل انه الافضل لكن بعد التعوذ وذكر الطحاوي ان المنقول عن السلف بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام وذكر الزاهدي انه يجمع بينهما ولو هلل او كبر او حمد كان مقيما للسنة كذا في المحيط يعني لاصلها وكمالها بما سبق ويسمى قبل الاستنجا لا حال الانكشاف ولا في محل النجاسة وبعده هو الاصح فقد صح عنه عليه السلام انه كان يقول عند دخوله الخلا اللهم اني اعوذ بك من الخبث والخبائث يعني ذكران الشياطين واناثهم ثم كونها سنة هو مختار الطحاوي وكثير من المتاخرين ورجح في الهداية ندبها قيل

مطلب الخبث والخبائث ذكران الشياطين واناثهم

وهو

وهو ظاهر الرواية فرع نسي التسمية في الابتدا ثم ذكرها وسمى لا يكون اتيا بالسنة بخلاف الاكل ونحوه والفرق ان الوضوء عمل واحد والاكل اعمال وهذا انما يستلزم تحصيل السنة في باقي الاكل لا استدراك ما فات وفي السراج انه ياتي بها لئلا يخلو وضوءه عنها وقالوا انما عند غسل كل عضو منه وبه ولا تنافي بين هذا وبين ما مر من انه عمل واحد لمن تامله ورايت في الشمايل الترمذية من حديث عايشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اكل احدكم فنسي ان يذكر الله تعالى على طعامه فليقل بسم الله اوله واخره والسواك قيل اي استعماله بحذف المضاف لانه المبني اذ هو اسم للخشبة ولا حاجة اليه لانه ثبت لغة اطلاقه على الاستياك ايضا فكان تفسيره كما في فتح القدير اولى ولك رفعه وجره قال الشارح والثاني اظهر ليفيد ان الابتدا به سنة واقول بل الاول اظهر وذلك مبني على انه فيه كما في البدايع وغيرها قبل الوضوء لكن الذي في مبسوط شيخ الاسلام والتحفة وجزم به في فتح القدير وغيره انه عند المضمضة ولذا اطلقه القدوري ولم يقيده بابتدا الوضوء كالتسمية ثم استدل في الهداية على سنته بانه صلى الله عليه وسلم كان يواظب عليه واعترض بوجهين الاول ان المواظبة تفيد الوجوب لا السنة الثاني ان المواظبة عند الوضوء كما هو المدعى لم تثبت واجيب عن الاول بان المختار كما مر انها لا تفيده سلمنا انها تفيده لكنه مقيد بعدم المعارض وقد وجد وهو قوله عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء اخرجه النسائي ولو وجب لامرهم شق او لا ولم ار عن الثاني جوابا ومن ثم قال الشارح الاصح انه مستحب لانه ليس من خصائص الوضوء وفي الفتح وهو الحق ويوافقه ما في المقدمة الغزنوية يستحب في خمسة مواضع اصفرار السن وتغير الرائحة والقيام من النوم والقيام الى الصلاة وعند الوضوء لكن الاستقرا يفيد غيرها وفيما ذكرنا او دما يدخل البيت انتهى ومن ثم زاد غيره وعند قراءة القران واجتماع الناس واعلم ان ظاهر السنة تفيد المواظبة عليه لكن لا عند الوضوء ففي ابي داود كان عليه الصلاة والسلام لا يستيقظ من ليل او نهار الا تسوك قبل ان يتوضى وفي الطبراني ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج من بيته بشيء من الصلاة حتى يستاك فيكون سنة مطلقة وعند الوضوء مندوبا وفايدة ذلك تظهر في تركه مطلقا بقي ان عدهم من المواضع القيام الى الصلاة قال في البحر يشكل عليه ما قالوه من انه عندنا للوضوء وعند الشافعي رحمه الله للصلاة قال في السراج وفايدته اذا توضا للظهر بسواك وبقي على وضوءه الى صلاة العصر او الى المغرب كان السواك الاول سنة للكل عندنا وعنده يسن ان يستاك لكل صلاة واقول يمكن ان يجاب عنه بما نقله في السراج بعد ذلك حيث قال واما اذا نسي السواك للظهر ثم ذكر بعد ذلك فانه يستحب له ان يستاك حتى يدركه فضيلته وتكون صلاته بسواك اجماعا انتهى وهو في هذه الحالة مندوب للصلاة به ظهر سر كلام الغزنوي هذا ويندب امساكه بيمينه بان يجعل الخنصر اسفله والابهام

ان ع

استعمل راسه وباقى الاصابع لو قد بذلك جا عن ابن مسعود ولانه من اعمال الطهارة وقياس ان
فيه ازالة الاذى ان يكون باليسرى وقد رايته قولا لغير اصحابنا ديسات طولا وفى الغزنوية
للامام احمد بن محمود سعيد درس الكاشانى صاحب البدايع يجذب او عرض والاكثرون على الاول
واقله ثلاث فى الاعالى وثلاث فى الاسافل بثلاث مياه ويسوك الحنك ايضا مبتديا
من الجانب الايمن ثم الايسر فى الاعالى والاسافل ويستاك بكل عود الا الرمان والقصب
وافضله الاراك ثم الزيتون روى الطبرانى نعم السواك الزيتون من شجرة مباركة وهو سواكى
وسواك الانبيا من قبلى ويندب ان يكون لينا خاليا عن العقد طوله شبر ويقوم الاصبع
او الخرقة الخشنة مقامه عند فقده او فقد اسنانه فى تحصيل ثوابه والافضل
حينئذ ان يبتدا باسنانه اليسرى ثم اليمنى ويقوم العلك مقامه للمراة مع القدرة عليه
فيندب لها فعله لضعف بنيتها وعند فقده يقوم الاصبع مقامه كالسواك ومنافعه
وصلت لنيف عن ثلاث وثلاثين منفعة ادناها اماطة الاذى واعلاها تذكير الشهادة
عند الموت رزقنا الله ذلك بمنه وكرمه **وغسل فمه** ثلاثا بمياه **وانفه كذلك**
وعدل عن تعبير القوم بالمضمضة والاستنشاق اما اختصارا او لان الغسل يشعر
بالاستيعاب وهذا لان السنة فيهما المبالغة والغسل ادل على ذلك فكان اولى كذا فى
الشرح وهو ظاهر فى انه يفيد سنية المبالغة ايضا بخلاف تعبير القوم وقد نوزع
فى كل منهما اما الاختصار فهو وان طلب لكن بشرط ان لا يفوت به فايدة مهمة ولا شك
ان المضمضة ادارة الما فى الفم ثم مجه والاستنشاق جذب الما الى الانف بالنفس والاعتبار
القيدين فيهما خلاف وضوء الميت عنهما والغسل لا يدل على ذلك وكان هذا هو وجه
قول العينى وما قيل انه للاختصار فليس بشى على انه لا تفاوت بينهما الا بحرف واحد
وفى الاستنشاق بحرفين واما كونه يشعر بالاستيعاب يعنى دون غيره فقال فى البحر
فيه نظر اذ ما عبر به القوم يشعر به ايضا قال فى الخلاصة المضمضة استيعاب الما
جميع الفم وفى الاستنشاق ايصال الما الى المارن واقول هذا ظاهر فى انه فهم ان المدعى
هو ان ما عبر به القوم لا يفيد الاستيعاب والغسل يفيده وليس بالواقع لما قد علمت
نعم قال بعض المتاخرين المبالغة المذكورة ليست نفس الاستيعاب كيف وهو داخل فى حد
المضمضة كما قد عرفت بل هى الى الغرغرة وفى الاستنشاق الى ما يشتد من الانف وايضا
قد علمت انها سنة اخرى ولا خفا ان التعبير عنها وعن اصلها بعبارة واحدة يوهم انهما
سنة واحدة وليس كذلك اقول ويمكن ان يجاب عنهما اما الاول فلان كون المج شرطا
فيهما انما هو رواية عن الثانى والاصح انه ليس بشرط كما فى البحر وفى الفتح لو شرب الما عبا
اجزاه عن المضمضة وهو يفيد ان مجه ليس من حقيقتها وقيل لا يجزيه ومصا لا يجزيه
واما اشتراط جذب الما بريح الانف فى الاستنشاق بالنفس لكونه ماخوذا من التنشق فذلك
معناه اللغوى اما العرفى فقد علمت انه ايصال الما الى المارن ولا شك ان الغسل مع اخصريته

يفيد

يفيد ذلك واما الثانى فلان الاستيعاب هو الكامل وكماله بالمبالغة وهو قدر زايد
على الاصل يتم له فلا يدعى فى ذكرها مطوية فيه وابدى العينى وجها ثالثا هو التنبيه على
احدهما **وتخليل لحيته** وهو تفريق شعرها من اسفل الى فوق وهو سنة لغير محرم واما المحرم
فمكروه وهذا قول الثانى وهو اصح القولين عن الثالث وقال الامام انه مندوب فقط لعدم المواظبة
وعنه انه جايز لا غير لان السنة اكمال الفرض فى محله وداخل اللحية ليس بمحل للفرض والاصح
انه سنة لما فى ابى داود عن انس كان عليه الصلاة والسلام اذا توضا اخذ كفا من ما تحت
حنكه فخلل به لحيته وقال بهذا امرنى ربى وهو مغن عن نقل صريح المواظبة اما لان امره حامل
عليها واما لان لفظ كان يشعر بها وانت خبير بان هذا الاستدلال انما يفيد الوجوب لا مجرد
السنية وذلك لانه لا صارف يفيده فان قلت قدمنا ان المختار انه لا يفيده قلت بتقدير
تسليمه فالامر كان فى افادته وما قيل انما لم نقل به دفعا لمعارضة الكتاب رد بانه انما
يتاتى على انه فرض ولم يقل به احد وما فى العناية الجواب ان المواظبة لم تثبت لما روى عن
الامام من انه لم يثبت فعله عليه الصلاة والسلام الا مرة واحدة مردود ايضا بما مر فتدبر
نعم جعل بعضهم الصارف للامر عن الوجوب هو عدم تعليم الاعرابى له وايضا الاخبار الحاكية
من وضوئه عليه الصلاة والسلام خالية عنه وكون السنة اكمال الفرض فى محله نقض بكثير من
السنن كغسل الفم والانف ومسح الاذنين والاستنجا بما فيه تكليف ظاهر غير انه انما يحتاج اليه
بفرض تسليم تلك المقدمة لكنها فى حيز المنع **واصابعه** اى كلها وهو ادخال بعضها
فى بعض بما متقاطر ويغنى عنه ادخالهما فى الما ولو غير جار وهذا سنة موكدة اتفاقا
لما رواه اصحاب السنن الاربعة اذا توضات فاسبغ الوضوء وخلل بين الاصابع قال
الترمذى حديث حسن صحيح وصارف الامر قدمر واعلم ان الاولى فى اليدين التشبيك وفى الرجلين
ان يخلل بخنصر يده اليسرى خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى بذلك ورد الخبر
كذا فى الدراية قال فى الفتح والله اعلم به ومثله ومثله فيما يظهر اتفاقى لا سنة مقصودة
وافاد الحلبى انه جاء فى رواية ابن ماجة التخليل بالخنصر ما كونه خنصر اليسرى او من اسفل
والله اعلم به والمراد بالاسفل باطن القدم الا ان الاقرب ان يراد به من اسفل الاصبع الى
فوق من ظهر القدم كذا فى البحر **وتثليث الغسل** اى جعله ثلاثا قيد به لانه فى المسح
غير مسنون بل هو مكروه كما فى المحيط وفى الخلاصة انه بدعة لكن جزم به فى الخانية لعدم
كراهيته وفيه ايما الى ان الثانية والثالثة سنة وهو الحق كما فى الفتح لكن صحح فى السراج انهما
سنتان موكدتان اقول وهو المناسب لاستدلالهم على السنة بانه عليه الصلاة والسلام
لما ان توضا مرتين مرتين قال هذا وضوء من يضاعف له الاجر مرتين ولما ان توضا ثلاثا ثلاثا
قال هذا وضوئى ووضوء النبيين من قبلى فمن زاد عن هذا او نقص فقد تعدى وظلم
وروى صدره الدارقطنى وعجزه من الزيادة ابن ماجة وغيره وذلك انه جعل للثانية
جزءا مستقلا وهذا يوذن باستقلالها لانها جزء سنة فلا يثاب عليها وحدها ولو اقتصر على

على الاولى ففي اثمه قولان قيل يأثم لتركه السنة المشهورة وقيل لا لانه قد اتى بما امر به كذا في السراج واختار في الخلاصة انه اذا اعتاده اثم والا لا وينبغي ان يكون محمل هذا القول محمل القولين قال في البحر وينبغي ترجيح عدم الاثم لقولهم والوعيد لعدم رؤيته الثلاث سنة فلو اثم بنفس الترك لما احتيج الى هذا الحمل واختلف في معنى التعدي والظلم على اقوال ثالثها ما جزم به في الهداية وقال في البدائع انه الاصح لان ذلك يرجع الى الاعتقاد حتى لو راى سنة العدد وزاد لقصد الوضوء على الوضوء او لطمانينة القلب او نقص لحاجة فلا باس به ونقل في الخلاصة الاتفاق على عدم كراهة الوضوء على الوضوء بعد الفراغ من الاول وعارضه في البحر بما في السراج من انه مكروه في مجلس واحد للاسراف واقول لا تدافع في كلامهم لاختلاف الموضوع وذلك انما في الخلاصة فيما اذا اعاده مرة واحدة وما في السراج فيما اذا كرره مرارا ولفظه في السراج لو كرر الوضوء في مجلس واحد مرارا لم يستحب بل يكره لما فيه من الاسراف فتدبر **ونيته** مصدر مضاف الى فاعله اي نية المتوضي رفع الحدث او اقامة الصلاة كذا في المصنف وعدل عما هو الظاهر من كونه مضافا الى مفعوله اي نية الوضوء لما ان المذهب انه لا بد في تحصيل السنة من ان ينوي ما لا يصح الا بالطهارة من العبادة او رفع الحدث او اقامة الصلاة او امتثال الاوامر كما في المعراج وهو ظاهر في ان نية الطهارة لا تكفي وكانه لتنوعها ومقتضاه الاكتفا بنية الوضوء بل هي اولى من رفع الحدث لتنوعه ايضا ومن ثم جزم في فتح القدير بانها كافية وعليه فلا يحتاج لتكلف ما مر ومحلها عند غسل الوجه والتلفظ بها مندوب والاصح ان الوضوء الخالي عنها لا ثواب فيه وقيل يثاب وقد مر توجيهه **ومسح كل راسه مرة** مستوعبة لرواية الترمذي ان عليا توضا فغسل اعضايه ثلاثا ومسح راسه ثم قال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم والتثليث بدعة وقيل لا باس به كذا في الخلاصة وجزم في البدائع بكراهيته على انه المذهب وروى الحسن انه مسنون يعني بما واحد واعترض بان البنية صارت مستعملة بالاولى واجيب بان الما ياخذ حكم الاستعمال لاقامة فرض اخر لا لاقامة السنة لانها تبع للفرض الا ترى ان الاستيعاب يسن بماء واحد كذا في العناية وفيه بحث اذ قد قرر في الاستيعاب ان يبل يديه ويجرها الى الراس ثم يمسح المعهود ان بالكفين ويجرها او يضع بطون ثلاث اصابع من كل كف على مقدم الراس ويعزل السبابتين ويمسح رقبته بظاهر الابهامين ويجافي الكفين ويجرهما الى مقدم الراس ويمسح ظاهر الاذنين بباطن الابهامين وباطن الاذنين بباطن السبابتين ويمسح رقبته بظاهر اليدين حتى يصير ماسحا ببلل لم يصر مستعملا هكذا روت عايشة مسحه عليه الصلاة والسلام انتهى واجاب في الحواشي السعدية بان قوله لم يصر مستعملا يعني حقيقة وان لم يصر مستعملا حكما في عضو واحد فلا يخالف لكن قال الشرنبلالي في الاظهر في كيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم الراس ويمدهما الى القفا على وجه يستوعب جميع الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الما مستعملا بهذا لان الاستيعا

صوابه الجنابة

مطلب الوضوء الخالي عن النية لا ثواب فيه على الاصح

بما واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد لانه لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني ولان الاذنين من الراس ولانه لا يحتاج الى تجديد الما لكل جزء من اجزاء الراس فالاذنان اولى وكون البداة من المقدم قول الثاني وهو الصحيح لان المروي من فعله عليه الصلاة والسلام وروى هشام عن محمد انه يبتدا من الهامة وبه قال الحسن البصري كذا في البدائع **ومسح كل اذنيه** داخلهما بالسبابتين وخارجهما بالابهامين هو المختار وعن الحلواني يدخل الخنصر في اذنيه ويحركهما **بمائه** اي بما الراس لخبر الاذنان من الراس اذ لا جائز ان يراد به بيان الخلقة فقط لانه عليه الصلاة والسلام لم يبعث لذلك ولا بيان انهما ممسوحان كالراس لان الاشتراك بين الشيئين في حكم لا يوجب كون احدهما من الاخر والا لزم ان يكون الرجل من الوجه لاشتراكهما في الغسل فتعين ارادة انهما يمسحان بما الراس واستدلال بعضهم برواية ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام مسح راسه واذنيه بما واحد وقال الاذنان من الراس ثم ذكر ما مر من الترديد فيه نظر اما اولا فلان الثابت عن ابن عباس انما هو عليه الصلاة قال الاذنان من الراس رواه الدارقطني وروى ابن خزيمة والحاكم وابن حبان عنه الا اخبركم بوضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه ثم غرف غرفة فمسح بها راسه واذنيه ولم يقل الاذنان من الراس واما ثانيا فلانه يتعذر التسليم لا حاجة حينئذ الى الترديد اذ البيان الفعلي منه صلى الله عليه وسلم يعين المقصود وما روي من انه عليه الصلاة والسلام اخذ ماء جديدا ايجب حمله على فنا البلة اما لو اخذه مع بقايها فني الخلاصة وعليه جرى مسكين انه حسن وعلى هذا فالخلاف انما هو في الاكتفا بما الراس لاقامة السنة عندنا يكون به مقيما وعنده لا اما في الجديد فانه يكون مقيما بها اتفاقا كذا في البحر **والترتيب** بين الفرايض وهو ان يبدا بما بدا الله به واليه اشار بقوله **المنصوص** اي المذكور في النص لا المنصوص عليه من الشارع كما فهمه الشارح فعدل الى المنصوص عليه من العلما على انه يجوز ان يراد المنصوص عليه من الشارع كما قال بعضهم وذلك انه عليه الصلاة والسلام لما ان بينه بفعله حين واظب عليه كان ذلك نصا من قبيل السنة الفعلية لان المنصوص عليه في اية الوضوء لانها خلية عن الدلالة عليه عندنا وهذه السنة موكدة في الاصح قال ابن العز ينبغي ان يكون واجبا للمواظبة ولانه عليه الصلاة والسلام حين سال عن البداة بالصفا او المروة في السعي قال ابدوا بما بدا الله به والبداة بالصفا واجبة والعبرة لعموم اللفظ واقول لفظ ما وان كان من ادوات العموم الا ان الظاهر ان هذا العام اريد به خاص لدليل اقتضاه وقد روي انه عليه الصلاة والسلام نسي مسح راسه ثم تذكر فمسحها ولم يعد غسل رجليه وروى البخاري انه عليه الصلاة والسلام يتيمم فبدا بذراعيه قبل وجهه

الا ان الحديث الاول ضعفه النووي وبتقدير تسليم صحته فوجوب الترتيب يسقط بالنسيان
وعليه فلا يتم الالزام **والولا** بكسر الواو ويقال والاتباع وهو لا اي تابع واختص هذه الاشيا
على الولا اي متابعة كذا في الصحاح وعرفه الشارح بغسل العضو الثاني قبل جفاف الاول زاد
الحدادي مع اعتدال الهوى والبدن وعدم العذر حتى لو فني ماوه فذهب لطلبه فلا باس به
على الاصح وفي المعراج عن الحلواني تجفيف الاعضا قبل غسل القدمين فيه ترك الولا قال
في البحر وعرفه الاكمل في التقرير بالتتابع في الافعال من غير ان يتخللها جفاف عضو مع اعتدال
الهوى وظاهره ان الاول لو جف بعد غسل الثاني لم يكن ولا وعلى الاول يكون ولا وهو
الاولى واقول الظاهر انه لا يكون ولا وما مر عن الحلواني يوئيده ويحمل به في كلام الثاني على ما بعد
الاول لا على ما يلي الاول وقيل هو ان لا يشتغل بين افعال الوضوء بعمل ليس منه وقيل هو ان لا يمكث
مقدار ما يجف فيه العضو كما هنا في البدايع واعلم ان مقتضى تعريف الولا انه لو توضأ
وضوءا منكوسا غسل فيه العضو الثاني قبل جفاف الاول انه يكون اتيا بسنة الولا **والمستحب**
هو الشي المحبوب لغة وعرفا قيل هو ما فعله مرة او مرتين تعليما للجواز وفيه قصور
اذ ما رغب فيه كذلك لكن المصنف كثيرا ما يعبر بالمندوب مريدا به المستحب وظاهره
في عدم الفرق بينهما وعليه الاصوليون ومن ثم قال في التحرير ما لم يواظب عليه مندوب
ومستحب وانه لم يفعله بعد ما رغب فيه **التيامن** اي البداءة باليمين في المغسول من اعضا
الوضوء قيد به غير واحد احترازا عن الممسوح كالاذنين فانه يندب مسحهما معا
لانه اسهل والحق بعضهم الخدين فيما يعم اذا لم يمكنه ذلك بان كان اقطع يدا باليمين وانما ندب
لما في الكتب الستة كان عليه الصلاة والسلام يحب التيامن في كل شي حتى طهوره وتنعله
وترجله وشانه كله بناء على ان المحبوبية لا تستلزم المواظبة اذ كل المندوبات محبوبة
له عليه الصلاة والسلام ومعلوم انه لم يواظب عليها لكن في ابي داود اذا توضأتم فابدوا
بميامنكم وقد صرح غير واحد ان كل وضوئه عليه الصلاة والسلام بتقديم اليمنى على اليسرى
وذلك يفيد المواظبة فالحق انه سنة كذا في الفتح لكن قدمنا انها انما تفيد السنة
اذا كانت على وجه العبادة لا العادة كما سلمنا ان المواظبة هنا كانت على وجه العبادة
لا العادة كما سلمنا ان المواظبة هنا كانت على وجه العبادة لكن عدم الاختصاص
ينافيها ولو على سبيل العبادة كما قال بعض المتاخرين **ومسح رقبته** بظاهر يديه
وقيل انه بدعة والاصح انه ادب كذا في الخلاصة وقال الفقيه ابو جعفر انه سنة
وبه اخذ كثير من العلما كذا في مسكين لانه عليه الصلاة والسلام مسح ظاهر رقبته
مع مسح الراس ولا كلام ان مسح الحلقوم بدعة **تكميل** بقي من السنن الدلك
كما في الخلاصة خصوصا في الشتا وهو امرار اليد على الاعضا المغسولة الاولى كذا في
منية المصلي وترك الاسراف كما في الخانية وعدها في الفتح من الاداب قال في البحر
ولعل ما في الخانية اوجه لانه على كونه سنة يكون الاسراف مكروها وعلى كونه

سنة

سنة يكون مكروها تنزيها وصرح الزيلعي بجعل الاسراف من المنهيات فتكون تحريمية
وقد ذكر المحقق ابن امير حاج ان الزيادة على الثلاث مكروهة وهو من الاسراف واقول
لا نسلم ان ترك المندوب غير مكروه تنزيها لما في فتح القدير من الجنايز والشهادات
ان مرجع كراهية التنزيه خلاف الاولى ولا شك ان تارك المندوبات بخلاف الاولى والظاهر
انه مكروه تحريما اذ اطلاق الكراهية مصروف الى التحريم فما في المنتقى موافق لما في
السراج والمراد بالسنة الموكدة لاطلاق النهي عن الاسراف وبه يضعف جعله مندوبا
ثم لطم المولى جبة بالماء مكروه تنزيها قال الحلبي والمسئلة مقيدة بما النهر والمملوك
اما الموقوف على من يتطهر فلا خلاف في حرمة الاسراف فيه واما المدارس من هذا القبيل
انتهى ومن الاداب استقبال القبلة ووضع الانا على يساره الا ان يغترف منه فعلى
يمينه وجعل يديه على عروته وغسلها ثلاثا والتاهب للوضوء قبل الوقت
في غير صاحب العذر قال الحلبي وعندي انه من اداب الصلاة والذكر المحفوظ والصلاة
عليه صلى الله عليه وسلم عند كل عضو قال الهندي وغيره ولم يثبت منه الا التشهاد تيف
بعد الفراغ من الوضوء وشربه فضل ماء وضوئه قايما مستقبلا وان يتوضا
في موضع طاهر لان للوضوء حرمة كذا في المضمرات وان يبدا في غسل الوجه من اعلاه
وفي اليد والرجل من اطراف الاصابع كما في الدراية وقدمنا انه يبدا في المسح من مقدم راسه
وصلاة ركعتين في غير وقت كراهة والمندوبات كثيرة وفيما ذكرناه كفاية
وينقضه لما فرغ من الفرايض ومستكملاتها شرع فيما يرفع حكمها بعد وجودها
ولا خفا ان رافع الشي يعقبه والنقض في الاجسام ابطال تركيبها وفي المعاني اخراجها
عما هو المطلوب منها قيل الاول حقيقة والثاني مجاز **خروج نجس** بفتح الجيم
اسم لعين النجاسة وبكسرها ما لا يكون طاهرا في نوعهم وحينئذ فيصح ضبطه
في المختصر بهما غير ان الفتح اليق لبعده عن التكليف وهو الرواية كما قال صدر
الشريعة ولا فرق بينهما لغة ولم يقل نجس خارج ايما الى ان الناقض انما هو الخروج
لا النجس اذ لو نقض لما حصلت طهارة لشخص اذ الانسان مملو بالدما كذا قالوا لكن
الظاهر ان الناقض انما هو النجس الخارج لا خروجه المخرج عن كون النجس موثرا للنقض
مع ان الضد هو الموثر في رفع ضده والخروج شرط فقط ولا وجود للمشروط دون
شرطه فلا يرد ما مر سنة اي من المتوضي زاد بعضهم الحي احترازا عن الميت فانه
لو خرجت منه نجاسة لم يعد وضوءه بل يغسل موضع النجاسة فقط قيل فيه بحث
اذ لا يلزم من عدم وجوب اعادة وضوئه عدم انتقاضه الا لو حيد دنه بالوضوء لكنه
لا يجب واقول ظاهر تعليلهم المسئلة في بابها بانه لو كان الخروج حدثا لكان الموت
فوقه يفيد انه ليس بناقض اصلا ثم قيل يخرج من عموم كلامه الريح الخارجة من الذكر
وفرج المراة اذ لا تنقض الوضوء هو الاصح كذا في مسكين ورد بما في السراج من انه اختلاج

وليس بريح وقد فعد بعض المتاخرين بان مرجعه الى الريح عملا بما في كتب الطب لكن تسليمه ليست بمنبعثة عن محل النجاسة والريح لم تنقض الا لذلك لا لانها نجسة على الاصح حتى لو ابتلت سراويله والموضع الذي يمر به الريح لم يتنجس عند العامة بخروجه واما الدودة الخارجة من الذكر والدبر فالناقض ما عليها وقيل بجنسه واما الخارجة من فرجها ففي الشرح لا تنقض وعن محمد تنقض وهو الظاهر فقد حكى الحدادي الاجماع عليه وجزم به في الخانية ثم الخروج يتحقق بالظهور فلو نزل البول الى القلفة نقض لا الى القصبة واعترض بانه ليس له حكم الظاهر بدليل عدم وجوب ايصال الماء اليه في الغسل واجيب بان الراجح وجوبه الا ان المعتمد خلافه للحرج قال البزازي وكلما وصل الى الداخل ثم عاد نقض لعدم انفكاكه عن بلة وان لم يتم الدخول بان كان طرفه في يده اعتبرت البلة حتى لا يفسد صومه في اصح الروايتين وللخنثى المشكل اذا اتضح كان الفرج الاخر بمنزلة القرحة لا ينقض الخارج منه ما لم يسل جزم به في فتح القدير وغيره وفي الشرح اكثرهم على ايجاب الوضوء عليه الا ان الذي ينبغي التعويل عليه هو الاول والمفضاة التي اختلط سبيلاها يندب لها الوضوء من الريح وعن محمد يجب احتياطا وبه اخذ ابو حفص ولا يحل لها الثاني للاول ما لم تحمل ولا يحل وطئها الا ان يمكنه الاتيان في القبل بلا تعد وعم كلامه خروج الدم من البدن وهو انما يتحقق لتجاوزه الى محل يلحقه حكم التطهير وفائدة ذكر الحكم دفع ورود داخل العينين وباطن الجرح اذ حقيقة التطهير فيهما ممكنة وانما الساقط حكمه والمراد بحكم التطهير وجوبه في الوضوء والغسل كما افصح به صدر الشريعة وغيره زاد في البحر او ندبه لما في المعراج وغيره لو نزل الدم الى قصبة الانف نقض ولا شك ان المبالغة التي هي ايصال الماء الى ما اشتد منه انما هي سنة وما في السراج عن عدمه محمول على انه لم يصل الى ما يسن اليه الايصال ومن قيد بالوصول الى ما لان منه فالعدم لا يوخذ الا مفهوما والصريح بخلافه وفي البدايع لو نزل الدم الى صماخ اذنيه حدثا وفسره الجوهري بالخرق وليس ذلك الا انه يندب تطهيره ثم قال المراد بقولهم ان يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير ان يتجاوز الى موضع يجب طهارته او يندب من بدن وثوب ومكان انتهى واقول هذا وهم وانى استدل بما في المعراج وقد علل المسئلة بما يمنع هذا الاستخراج فقال اما اللفظ لو نزل الدم الى قصبة الانف انتقض بخلاف البول اذا نزل الى قصبة الذكر ولم يظهر فانه لم يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير وفي الانف وصل فان الاستنشاق في الجنابة فرض كذا في المبسوط انتهى وقد افصح هذا التعليل عن كون المراد به بالقصبة ما لان منه لانه الذي يجب غسله في الجنابة ولذا قال الشارح لو نزل الدم من الانف انتقض وضوءه اذا وصل الى ما لان منه لانه يجب تطهيره

مطلب بقولهم ان يصل ... بعد ان يجب تطهيره ثم يسقط للحرج لانه لم يجب ابتدا كالعينين [illegible]

وحمل

وحمل الوجوب في كلامه على الثبوت مما لا داعي اليه وعلى هذا فيجب ان يراد بالصماخ الخرق الذي يجب ايصال الماء اليه في الجنابة وبهذا ظهر ان كلامهم مناف لما ذكر من الزيادة مع ان ملاحظتها في المجاوزة الى موضع من بدن او ثوب او مكان يقتضي ان الدم اذا وصل الى موضع يندب تطهيره من واحد من الثلاثة انتقض وهذا مما لا يعرف في فروعهم عرف ذلك من تتبعها بل المراد بالتجاوز السيلان ولو بالقوة كما قال بعض المتاخرين لما قالوه من انه لو مسح الخارج كلما خرج ولو تركه لسال نقض فالنقض بصورة المصة كما قال صدر الشريعة غير وارد وحد السيلان ان يعلو وينحدر روي ذلك عن الثاني وهو الاصح وعن محمد انه يكفي ان يصير اكبر من راس الجرح ورجحه في الدراية والاول اولى كذا في فتح القدير ولو في عينه رمد او عمش والدمع منهما يسيل قالوا يؤمر بالوضوء لكل وقت صلاة لاحتمال ان يكون قيحا او صديدا قال في البحر ومقتضى التعليل انه امر ندب واقول ممنوع اذ الامر للوجوب حقيقة وهذا الاحتمال راجح للمرض ثم رايته كذلك في فتح القدير وعبارته قالوا من رمدت عيناه وسال منهما الماء وجب عليها الوضوء فاذا استمر فلوقت كل صلاة وفي المجتبى الدم والقيح والصديد وما الجرح والنفطة وماء السرة والثدي والعين والاذن لعلة سواء على الاصح وهذا يدل على ان من رمدت عيناه ونزل منهما الماء يجب عليه الوضوء والناس عنه غافلون ويؤمر بالوضوء لوقت كل صلاة لاحتمال ان يكون من جرح في الجفون وجعل الشارح القيح والصديد الخارج من الاذن مع الوجع ناقضا لا دونه ونظر فيه في البحر بانهما لا يخرجان الا عن علة فالظاهر النقض مطلقا نعم هذا التفصيل في الماء حسن واقول لم لا يجوز ان يكون القيح الخارج من الاذن من جرح برء وعلامته عدم التالم فالحصر ممنوع وقد جزم الحدادي بما في الشرح **و** ينقضه ايضا خارج **من** **فم** **ملا** **فاه** بان لا يمكنه امساكه الا بكلفة هو الاصح كذا في الشرح ورجح في الينابيع ان لا يقدر على امساكه وازده مع دخوله في خروج يغني بخالفته له في حد الخروج واما السيلان في غير السبيلين فستفاد من الخروج **ولو** **كان** الخارج **مرة** بكسر الميم اي صفرا **او** **علقا** اي سوداء وهو ما اشتد حمرته وجمد حتى لو كان سائلا نقض وان قل واعتبر محمد بالقيء ورجحه في الوجيز والخلاف في الصاعد من الجوف اما النازل من الراس فعلقه غير ناقض اجماعا **او** **طعاما** **او** **ماء** ولو صافيا وعن ابن زياد ان ساقاه من ساعته حيث لم يسل لا ينقض لانه طاهر وانما اتصل به قليل القيء وعلى هذا الوارتضع الصبي ثم قاء من ساعته كان طاهرا وهو المختار كذا في المجتبى وفيه ايضا قاء طعاما او ماء فاصاب انسانا فالاصح انه لا يمنع ما لم يفحش وهذا يقتضي ان نجاسته التي مخففة ولا يعرى عن اشكال اذ لا خلاف ولا تعارض يكون الحكم جملة على ما اذا قاء من ساعته بناء على انه اذا لم يحفظ على الظن كون المتصل به القدر المانع وهو ملاء الفم وما دونه كذا في الفتح قال في البحر وهذا الحمل غير صحيح لانه حينئذ طاهر كما سبق واقول هو صحيح

اذ ليس الناقض هو الطاهر كما هو من كلامه ظاهر بل النجس المتصل به الذي ملأ الفم وفي القنية
قاء دودا كثيرا او حية ملأ فاه لا ينقض الوضوء انتهى وينبغي النقض على القول بنجاسته
لا ينقض الخارج لو كان بلغما مرفا مطلقا عندهما ولو مخلوطا بطعام اعتبر
الغالب وكل على حدة لو استويا وقال الثاني ينقض الصاعد بشرط لتنجسه في المعدة
ولهما انه لزوجته فيما لا تتداخله اجزاء النجاسة وما يتصل به من النجس قليل والا اذا خرج
قلت لزوجته وزادت رقته فتقبلها ولذا تحمي بوقوعه في النجاسة قال في البدايع والاصح
انه لا خلاف لان جواب الثاني في الصاعد ايضا نعم الاتفاق في النازل مسلم الا انه قد يعكر
عليه ما في الخلاصة صلى ومعه خرقة المخاط لا تجوز صلاته عند الثاني وحكي في
كراهة البزازية ان الصلوة عليها مكروهة عندهما قال لا لانه نجس بل لان المصلي
معظم والصلاة عليها لا تعظم فيما قيل في قولهم وما يتصل به من النجس قليل ايما الى انه
لو تكرر مع اتحاد المجلس او السبب وبلغ حد الكثرة نقض ورده في البحر بانه مستهلك فلا
يجمع واقول مقتضى ما سبق عن الفتح من الحمل انه يجمع او دما غلب عليه البزاق بان
كان اصفر قيد به لان المغلوب او المساوي الاحمر ناقض وافاد اطلاقه انه لا فرق بين الخارج
من الفم او الجوف وقد نقل ابن الملك الاتفاق على ان الصاعد من الجوف اذا غلب عليه البزاق
ناقض فما اقتضاه كلام الشارح من عدم النقض لا يعول عليه والسبب اي وسبب القي وهو
الغثيان يجمع متفرقه اي متفرق القي القليل فينقض اذا ملأ الفم مجموعا وهذا قول
محمد اذ الاضافة الى الاسباب اصلية الا لمانع واعتبر ابو يوسف اتحاد المجلس قال الحدادي
اي اتحاد ما يحتوي عليه المجلس وهذا يفيد انه لو قام ثم اشتغل في المجلس بعمل اخرى ثم
قاء انه لا يجمع عند الثاني وقول العيني ان كلام المصنف يأتي على القولين سهو اذ لا قائل بان
اتحاد المجلس سبب والاصح قول محمد واجمعوا انهما لو اتحدا انقض او اختلفا لم ينقض وفي
السراج ذكر في الصغرى مسئلة في الغصب اعتبر محمد فيها المجلس وابو يوسف السبب هي
ما لو اخرج خاتما من يد نائم ثم اعاده اليه في النوم برئ وان كان بعد ما استيقظ ثم نام
لا وقال محمد ان اتحد المجلس برئ والا فلا قال في البحر والذي يظهر ان الخلاف ليس بنا
على ذلك السبب في البراءة انما هو الرد لا النوم لكنه لما استيقظ وجب الرد الى المستيقظ
عند الثاني ومحمد نظر الى انه ما دام في مجلسه لم يضمن واقول يمكن ان يقال المراد بالسبب
هو سبب براءته بالرد للنائم وهذا لانه دسه لما اشتغلت بالغصب من نائم ثم رده اليه
في النومة الاولى فقد فرغها كما اشتغلت وعبارته في البزازية والحاصل ان في اعادة
الخاتم الى اصبع النائم والخف الى رجله والقلنسوة الى راسه الامام الثاني يعتبر اتحاد
النوم في ازالة الضمان ومحمد يعتبر اتحاد المجلس حتى اذا اعاده في المجلس برئ عن الضمان
ولو في يوم آخر ولم يذكر محمد الامام والصحيح انه يعتبر التحويل للنوم فاذا لم يحوله الى مكانه
واعاده الى اي اصبع كان او رجله زال عنه الضمان وان حوله لا بد ان يعيده حال اليقظة

وينقضه

وينقضه ايضا نوم شخص مضطجع شروع في الناقض الحكمي بعد الحقيقي
بناء على ان عينه غير ناقض بل ما لا يخلو عنه النائم وقيل ناقض ورجح الاول
في السراج وبه جزم الشارح بل حكي في التلويح الاتفاق عليه اقول وينبغي ان يكون
عينه ناقضا اتفاقا فيمن به انفلات ريح اذ ما لا يخلو عنه النائم لو تحقق وجوده
لم ينقض فالمحتوم اولى واراد بالمضطجع من زالت مسكته اي قوته الماسكة بزوال
مقعدته عن الارض لا خصوص اللغوي الذي هو وضع الجنب فعم المستلقي والمنكب
والمتورك الذي زالت مقعدته وافرنقيها على ان الناقض منه ما كان معه زوال المقعدة
لا ما لم يكن كما اذا انبسط قدميه من جانب حال كون اليتيه على الارض فانه هذا وان كان
توركا الا ان النوم معه غير ناقض وهذا اولى من الحاق المستلقي والمنكب بالمضطجع
كما في البحر وبهذا عرف انه لو قال ونوم يزيل مسكته كما في الدرر لكان اولى وعم كلامه المريض
اذا صلى مضطجعا وهذا هو الاصح وفي الغزنوية وعليه الفتوى وخرج بمن زالت
مقعدته القايم والقاعد والراكع والساجد في الصلاة واما خارجها فيشترط ان
تكون الهيئة المسنونة قال في البدايع وهذا هو القياس في الصلاة الا انا تركناه
بالنص انتهى اي انه اقتضى عدم النقض مطلقا وما في البحر من تصحيح الشارح لهذا
فسهو بل في عقد الفوايد انما لا يفسد الوضوء بنوم الساجد في الصلاة اذا كان
~~على الهيئة اي انه اقتضى عدم النقض مطلقا وما في البحر من تصحيح الشارح لهذا~~
~~فسهو بل في عقد الفوايد انما لا يفسد الوضوء بنوم الساجد في الصلاة اذا كان~~
على الهيئة المسنونة قيد به في المحيط وهو الصحيح انتهى الا ان هذا لم يوجد في
المحيط وهو الصحيح انتهى الا ان هذا لم يوجد في المحيط الرضوي وسجود التلاوة والسهو
كالصلبية وكذا الشكر ثم في ظاهر الرواية لا فرق بين غلبته وتعمده وعن الثاني
النقض في الثاني وفي مفسدات الخانية لو تعمده في السجود فسدت لا الركوع قال
في الفتح كانه لقيام المسكة فيه بخلاف السجود وقال ينبغي ان يقال ان لم يكن على الهيئة
المسنونة انتهى وحكي في جوامع الفقه الفساد فيهما وعدمه مع الاعادة اقول والثاني
بما يجب التعويل وذلك لان المباهاة المانعة من القول بالنقض بالفقد من الفساد
ايضا ولو سقط من قعوده فعن الامام ان انتبه قبل ان يصل جنبه الارض او عند
وصوله لا ينتقض وضوؤه واعتبر محمد الانتباه قبل مزايلة المقعدة وقيل الفتوى
على الاول وقال الحلواني ظاهر المذهب على قول الامام الثاني فائدة من الخصايص
ان نومه عليه الصلاة والسلام ليس بناقض وينقضه اغماء وهو كما في التحرير آفة تعارية
تنزل في القلب او الدماغ تعطل القوى المدركة والمحركة عن افعالها مع بقاء العقل مغلوبا
انتهى وظاهر ما في القاموس ان الغشي نوع منه وهو الموافق لما في حدود المتكلمين الا ان
الفقهاء يفرقون بينهما كالاطباء والغين فيه مضمومة كذا في المغرب وينقضه ايضا جنون

وهو مرض يزيل الحجى قال في البحر وظاهر كلامهم ان العتة لا ينقض لقولهم بصحة العبادة معه
فان قلت سقوط التكليف عنه يوذن بزوال العقل قلت انما ينتفي نمط العقل لهم
انه كالصبي وفسروه بمختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم وينقضه
ايضا سكر بضم السين المهملة اسم مصدر والجمع سكرى وسكارى بضم السين
وفتحها واختلف في حده هنا وفي الايمان والحدود فقال الامام انه سرور يزيل العقل فلا
يعرف به السماء من الارض ولا الطول من العرض وخوطب زجرا له وقالا ان يغلب عليه
فيهذي في اكثر كلامه ولا شك انه اذا وصل الى هذه الحالة في مشيته اختلال والتقييد
بالاغلب يفيد ان النصف من كلامه لو استقام لا يكون سكران وقد رجحوا قولهما في
الابواب الثلاثة قال في حدود الفتح واكثر المشايخ على قولهما واختاروه للفتوى كذا في نواقض
المجتبى الصحيح قولهما ولم ار في كلامهم النقض باكل الحشيشة اذا دخل في مشيته اختلال
وينبغي النقض فيه لعقد الفوائد انهم حكموا بوقوع طلاقه اذا سكر منها زجرا له وينقضه
ايضا قهقهة شخص مصل ولو حكما صلاة كاملة ولو ايما او بجود فتنقض قهقهة
الباني بعد عوده في احدى الروايتين كذا في الدراية وبه جزم الشارح وفيما لو نسي الباني المسح
فقهقه قبل قيامه الى الصلاة انتقض لا بعده لبطلانها بالقيام اليها وهي من مسائل الامتحان — مطلب
وفي الخلاصة لو ضحك القوم بعد سلام الامام او حدثه او كلامه عمدا لا ينتقض على الاصح
في الفتح النقض بعد الكلام لا الحدث والخلاف مبني على انه بعد سلام الامام او كلامه عمدا
هل هو في الصلاة الا ان يسلم بنفسه اولا فعلى ما في الخلاصة لا وعلى الثاني نعم ان الكلام
عمدا قاطع لا مفسد لبقاء الطهارة بخلاف الحدث العمد وخرج بالكاملة الجنازة والتلاوة
وافاد اطلاقه انه لا فرق بين كون الوضوء في ضمن غسل اولا وهو الذي رجحه المتاخرون
قال في البحر وظاهر كلامه انها حدث وقيل لا وانما وجب الوضوء زجرا وعليه جماعة منهم
الدبوسي واقول ان ظاهر كلامه الثاني بدليل قوله بالغ اذ لو كانت حدثا لاستوى فيها
البالغ وغيره وقد حكى في السراج الاجماع على عدم النقض في الصبي وان جعله في الدراية
احد الاقوال الثلاثة وقيل تبطلهما وقيل الوضوء فقط ولا يبعد ان يخرج الثاني على انها
حدث الا ان ظاهر الاخبار توذن بانها ليست حدثا اذ ذلك انه ليس فيها الا الامر
باعادتهما ولا يلزم منها كونها حدثا وانما رجحوا عدم النقض بقهقهة النائم وان
بطلت صلاته على ما عليه الفتوى وفي قهقهة الناسي روايتان وجزم الشارح بالنقض
لان حالته مذكرة قال في المعراج واثر الخلاف في مس المصحف فعلى انها حدث لا يجوز وعلى
انها للزجر يجوز واقول وينبغي ان يظهر ايضا في كتابة القرآن واما حل الطواف
بهذا الوضوء ففيه تردد والحاق الطواف بالصلاة يوذن بانه لا يجوز فتدبره وينقضه
ايضا مباشرة بين الرجل والانثى والرجلين فاحشة بان يلاقي الفرج الاخر او الدبر
مع التجرد والانتشار وظاهر الرواية عدم اشتراط مماسة الفرجين واشترطها في النوادر

وهو

وهو الظاهر كذا في الشرح قال الاسبيجابي وهو الصحيح وافاد كلامه نقض وضوءها ايضا
وبه صرح في القنية وفيه تامل وفيه نظر لما سيأتي وهذا قولهما وقول الثالث لا ينقض
عدم م
وهو القياس وجه الاستحسان وهو الاصح كما في التحفة انها لا تخلو عن خروج مذي
وقيل ان المذي في النساء اغلب وهذا يقتضي نقض وضوءها بالاولى وما في الحقائق
من تصحيح ما عن الثالث لا ينقضه خروج دودة من جرح من جرح بضم
الجيم اسما وبالفتح فمصدر جرحه جرحا قيد بالدودة لانه لو خرج منه من السبيلين
نقض كما مر ولا ينقضه ايضا مس ذكر ونحوه كدبر وفرج ولو بغير حائل لكن يستحب
له غسل يديه كما في المبسوط وافاد في البدائع تقييده بما اذا كان مستنجيا بالاحجار وهو
حسن كذا في البحر واقول ما في البدائع انما هو فيما اذا استنجى بالاحجار وتلوثت يده لا مطلقا
وذلك ان الحديث اعني قوله عليه الصلاة والسلام من مس ذكره فليتوضأ محمول
على غسل اليدين لان الصحابة كانوا يستنجون بالاحجار دون الماء فاذا مسوه بايديهم كانت
تتلوث خصوصا في ايام الصيف فامروا بالغسل لهذا انتهى ولا يخفى ان اطلاق السرخسي
اولى عملا بعموم من ولا مس بشرة امراة ولو بشهوة لكن قال بعضهم ينبغي للامام
ان يحتاط لقوة الخلاف بين الصحابة في النقض به وعدمه ولا يخفى ان الخروج من الخلاف
مندوب لكل احد بشرط ان لا يلزم منه ارتكاب مكروه في مذهبه الا ان مراتبه تختلف
بحسب قوة دليل المخالف وضعفه وخص الامام لما لا يخفى وفرض الغسل يجوز
ان يكون عطفا على جملة فرض الوضوء او استينافا وقد مر انه بالضم اسم للغسل
تمام الجسد وقال النووي ان الفتح فيه افصح انتهى لكن قال ابن مالك حيث اريد به
الاغتسال فالضم هو المختار غسل جميع فمه وانفه للامر بالاطهر بضم الهاء الذي
هو تطهير جميع البدن الواقع على الظاهر والباطن الا ان ما يتعذر الايصال اليه
او يتعسر ساقط واراد بالغسل غسل جميع الجنابة والحيض والنفاس كذا في السراج
قال في البحر وهو ظاهر في انهما ليسا شرطين في المسنون ولو نسي غسل فمه لكن شرب
الماء ان كان على وجه السنة لا يكفيه والا كفاه وشرط في الواقعات ان يمجه قال
في الخلاصة وهذا احوط ووجهه في البحر بانه قد قيل ان المج شرط فيهما والاصح لا
فكان الاحتياط هو الخروج بناء على [illegible] الاصح لانه العمل باقوى الدليلين واقول
ان يكون هذا وجها يكون المج احوط ولا ارى هذا الامر الا من طغيان القلم بل الوجه
هو ان الماج خارج عن العهدة بيقين بخلاف غيره وهذا هو معنى الاحتياط
و غسل باقي بدنه فيغسل السرة واثناء اللحية وتغسل فرجها الخارج كما في
المحيط ويجب تحريك الخاتم والقرط الضيقين وعليه ازالة ما يمنع ايصال الماء الى بدنه
لا ما لا يمنع كتراب وطين على ظفر لا فرق في ذلك بين قروي ومدني واختلف فيما على
ظفر الصباغ والفتوى على انه مانع قال في الفتح ويجوز للجنب ان يذكر الله تعالى ويأكل ويشرب

اذا تمضمض انتهى وهو ظاهر فانه لا يحل قبلهما وقيده في البزازية بالعبث حيث قال يحل للجنب شرب الما المستعمل فما انه يخرج على رواية الطهارة فيحل قال في الخانية اذا اراد الجنب ان ياكل او يشرب فالمستحب له ان يغسل يديه وفاه وان ترك لا باس به واختلفوا في الحايض قيل هو كالجنب وقيل لا يستحب اذ بالغسل لا تزول نجاسة الحيض بخلاف الجنابة انتهى قالوا وله ان يعاود اهله قبل الغسل الا اذا احتلم فلا ياتي اهله ما لم يغتسل ذكره في المنتقى كذا في الفتح قال ابن امير الحاج وظاهر السنة انما يفيد الاستحباب لا نفي الجواز المفاد من ظاهر كلامه **لا يفترض دلكه** اي البدن وعن الثاني وجوبه قال في الفتح وكان وجهه خصوص صيغة اطهروا فان فعل للتكثير اما في الفعل نحو جولت وطوفت او في الفاعل كموتت الابل او في المفعول فلا يقال في شاة واحدة موتت ولا في باب واحد غلقت وان غلقه مرارا كما قيل نسبة كثرة الفعل فيه بالدلك ومنعه في البحر بجواز ان يكون التكثير فيه للمفعول وقوله ان التكثير يستدعي كثرة المفعول مسلم له فيما اذا كان الفعل لا تكثير فيه اما اذا كان فيه تكثير نحو قطعت الثوب فيجوز ان يكون فيه للمفعول وان اتحد الفاعل والمفعول كما قال ابن الحاجب في شرح المفصل واظهر من هذا القبيل لانك تقول طهرت البدن انتهى واقول لا يخفى ان اطهروا امر من تطهر القوم وهو لازم فانى يكون التكثير فيه للمفعول وعن هذا والله اعلم اضرب الكمال فيما وجد بخطه عن هذا واقتصر على قوله لان صيغة التفعل للمبالغة فتدبر **و لا ادخال الما داخل الجلدة للاقلف** وهو الذي لم يختتن للحرج على ما مر وما في البدايع واختاره في مختارات النوازل من انه لا حرج في الادخال فممنوع نعم لا كلام انه مستحب **وسننه ان يغسل يديه** ابتدا لانهما الة التطهير وقيده بعض المتاخرين بان لا يكون على بدنه نجاسة فان كانت بدا بازالتها كما في المبسوط ولا ينافيه ظاهر ما في المختصر لان الواو لا تفيد ترتيبا **وان يغسل فرجه** ودبره ووسطه بين غسل اليدين والنجاسة لانه مظنتها فيلحق باللاحق في صورة وبالسابق في اخرى ومن هنا ظهر نكتة عدوله عن نمط الموافقة في عباراتهم وعلم به ان غسله سنة وان لم يكن به نجاسة فاندفع ما في الشرح من ان قوله **ونجاسة لو كانت على بدنه** تغني عنه لانه لا يغسل الا لاجلها قال في البحر ولان تقديم الغسل لا ينحصر كونه للنجاسة بل لهما او لانه لو غسله في اثنا الغسل لربما انتقضت طهارته عند من يرى ذلك والخروج من الخلاف مستحب ولا يخفى ان الكلام في السنة لا في الندب **ثم يتوضا** كما مر فيسمي وينوي ولم يقل وضوءه للصلاة دفعا للتوهم المجاز الذي هو غسل اليدين لما انه قدم ذكر اليدين وفيه ايما الى انه يمسح راسه وهو ظاهر الرواية وانه يغسل رجليه الا ان الاكثر على تاخير غسلهما وقيده بعضهم بما اذا كان في مستنقع الما وصححه الزاهدي قال في البحر والظاهر ان الخلاف في الاولوية لا في الجواز فقول من وجه التاخير بان الغسل لا يفيد لاحتياطه الى غسلهما ثانيا اي فايدة تامة اما على ان المستعمل طاهر فظاهر ان الثاني انما هو على سبيل التنزه اما على رواية عدم

تحري

تحري الجنابة فواضح واما على رواية التحري فلان الما لا يوصف بالاستعمال الا بعد الانفصال وما اصاب القدمين غير مستعمل لان البدن كله في الغسل كعضو واحد واما على انه نجس فلانه قد افاد حل القراة ومس المصحف وان تنجستا بدفعها في ابن الملك من ان عدم الفايدة انما يستقيم على رواية عدم التحري لا على رواية التحري سهو منشاؤه فهمهم انه لو غسل قدميه اولا ثم باقي بدنه يجب عليه اعادة غسلهما وليس بالواقع لاتفاقهم على ان فرض الغسل قد سقط وانما الاختلاف ان الحدث قد زال او هو موقوف على غسل الباقي الاول على التحري والثاني على عدمه واثر الخلاف يظهر في حل القراة والمس بعد غسل الفم واليدين فعلى التحري نعم وعلى عدمه لا وهو الاصح ولا يخفى لزوم غسلهما اذا كان في المستنقع وعلى بدنه نجاسة انتهى ولقايل ان يقول لا نسلم انه في الاولوية بل هو في الجواز وذلك ان وجوب الغسل للصلاة واذا كان في مستنقع الما يحتاج على رواية النجاسة الى غسلهما فلم يفد الغسل فايدته فوجب التاخير تحاميا عن الاسراف ويلزم على ما اختاره اولوية التاخير مع النجا ايضا اذ لا فرق بين نجاسة ونجاسة وليس بالواقع فتامله **ثم يفيض الما على بدنه ثلاثا** سكت عن خصوص المندوبة وقد قيل انه المنكب الايمن ثم الايسر ثم الراس قال في المجتبى وهو الصحيح وقيل انه الراس وهو ظاهر الرواية ويشهد له ظاهر حديث ميمونة وقيل انه الايمن ثم الايسر ثم الراس **فلا تنقض** بالبنا للمفعول **ضفيرة** بالضاد المعجمة الذوابة من الضفر وهو فتل الشعر وادخال بعضه في بعض وهي نايب الفاعل لقوله **ان بل اصلها** اي الضفيرة اذ لو بناه للفاعل لقال ان بلت كذا في الشرح وفيه نظر وما المانع من ان يكون الاول مبنيا للفاعل والثاني للمفعول نعم الانسب كون الفعلين على نسق واحد وفيه ايما الى وجوب غسل ارسالها لو كانت منقوضة لعدم الحرج ومن ثم رجح في المعراج وجوب النقض في الاتراك والعلوية ودعوى الحرج فيهما ايضا ممنوعة بقي ان بناه للمجهول يؤذن بعدم وجوب النقض فيهما ايضا وقد سبق ان الراجح خلافه والجواب ان التنوين يدل على المضاف اليه اي ضفيرة المراة وحذفها اختصارا كما في الشرح وبهذا علم انه قوله في البحر ان ظاهر الكتاب الاكتفا بالوصول الى الاصول ولو منقوضة غير ظاهر وانه لم يجب مع الضفر الوصول الى الاثنا فالذوايب ولي وهو الاصح وهذا اولى مما في صلاة البقالي من ترجيح الوجوب وان جاوزت القدمين فرع ثمن ما الوضوء والغسل على الزوج ولو كانت الزوجة غنية كذا في الفتح وهو ظاهر في عدم الفرق بين غسل الحيض والجنابة وفصل في الشرح في الحيض بين ما اذا انقطع لاكثر من عشرة فيكون عليه او لعشرة فعليها لاحتياجها الى الصلاة **وفرض** اي الغسل **عند** خروج **مني** وهو من الرجل ثخين ابيض ومن المراة رقيق اصفر فلو اغتسلت فخرج منها مني فان كان منها فعليها الغسل وان منيه فلا كذا في

القنية قال في العناية والتعريف الجامع مني دافق يخرج من بين الصلب اي صلب الرجل وترايب
المراة وزيف بانه لا يصدق على واحد منهما قال المص عدلت عن الباء لان سبب وجوبه الصلاة
او ارادة ما لا يحل مع الجنابة قيل الثاني قول عامة المشايخ وجعل بعضهم السبب نفس الانزال
وعليه القدوري وصاحب الهداية وايده بعض المتاخرين بان الرواية محفوظة ان الجنب
لو استشهد غسل لان الغسل قد وجب قبله واقول المسطور في الهداية وغيره شراحها
وغيرهم في تعليل المسئلة ان الشهادة عرفت مانعة للنجاسة لا رافعة وما ذكره من التعليل
لم اره لغيره ثم وصف المني بقوله **ذي** اي صاحب **دفق** يقال دفق الماء دفقا اي
صبه فيه دفع وشدة وقوة وماء دافق ذو دفق على طريقة النسب كذا في المغرب او من مجاز
الاسناد وقال ابن عطية يصح ان يكون الماء دافقا لان بعضه يدفق بعضا اي يدفعه
فمنه دافق ومنه مدفوق وذكر في ضياء الحلوم من مصادر الدفوق ايضا يتعدى ولا يتعدى
وذي شهوة يخرج ما لو نزل بحمل شيء ثقيل لكنه لا يشمل مني المراة اذ لا دفق معه اعلم
ان الثاني يشترط الشهوة عند انفصاله من راس الذكر فتمه دفق ولهما انما شرطاها
عند الانفصال من الظهر فلا يشترط الدفق وبه عرف ان كلامه لا يصح ان يكون على قولهما
كما هو ظاهر ولا على قول الثاني بقوله **عند انفصاله** اي من الظهر فكان حذف الدفق
ادق قال في البحر ويمكن ان يقال انه بمعنى الدفوق مصدر اللازم انتهى اي الذي هو
بمعنى الخروج وانت خبير بانه مستفاد من قوله عند مني اي عند خروجه فلا حاجة حينئذ
لذكره واختار في العناية ان قوله عند انفصاله اي من راس الذكر فذكر مسئلة اجماعية
غاية الامر انه ترك بعض موجبات الغسل عندهما والامر فيه اسهل مما مر يرد عليه ان قوله
وشهوة حينئذ مما لا حاجة اليه لاستلزام الدفق اياه واقول اذا كان الماء يصح ان يكون دافقا
كما مر عن ابن عطية ينبغي ان يكون هذا عند انفصاله من الظهر اذ لا خفاء انه في هذه الحالة يدفق
بعضه بعضا وهذا المعنى هو الملايم لكلامه لكني لم ار من عرج عليه واثر الخلاف يظهر
فيما لو احتلم او نظر بشهوة فامسك ذكره حتى سكنت شهوته ثم ارسله فانزل وجب عندهما
لا عنده وكذا لو خرج منه بقية المني بعد الغسل قبل النوم او البول او المشي الكثير قال في السراج
والفتوى على قول ابي يوسف في الضيف وعلى قولهما في غيره لكن لا بد ان يقيد بما اذا خاف
الريبة كما في غاية البيان وغيرهما زاد في المصطفى او استحى واجمعوا ان المراة اذا جومعت
واغتسلت قبل ان تبول ثم خرج منها بقية مني الرجل انه لا غسل عليها **فرع**
وجد بثوبه او فخذه بللا فالمسئلة على اثني عشر وجها لانه اما ان تعلم انه مني او ودي
او مذي او يتردد بين الاول والثاني وكل من الستة اما مع تذكر احتلام او لا فيجب اتفاقا
فيما اذا علم انه ودي او شك في كونه واحدا من الثلاثة او من الاخرين وقد تذكر
احتلاما ولا يجب اتفاقا فيما اذا علم انه ودي مطلقا او مذي ولم يتذكر او شك
في انه مذي او ودي اما لو شك في انه واحد منهما والمسئلة بحالها وجب عندهما

لعله المستصفى

لعلم

عندهما لا عند الثاني وغيرخاف ان التعبير بالعلم اولى من التيقن لكثرة اطلاقه على غلبة
الظن عند الفقهاء المراد هنا لتعذر المعنى الحقيقي مع النوم **و**فرض ايضا عند **تواري**
اي تغييب **حشفة** ولو بحايل يوجد معه الحرارة على الاصح او مقدارها من مقطوعها
في قبل لادمية حية يجامع مثلها فلا يجب بوطء بهيمة وميتة وصغيرة لا يجامع
مثلها الا بالانزال قال في السراج والصحيح انه متى امكن الايلاج في محل الجماع من الصغيرة
ولم يفضها فهي ممن يجامع مثلها وتدر ان بقاء البكارة دليل على عدمه فلا يجب كما اختاره
في النهاية كذا في البحر واقول ليس هنا مما الكلام فيه ان الكبيرة كذلك ولذا قالوا لو جومعت
البكر لا غسل عليها الا اذا حملت لان الهما انما الكلام في ان الغسل هل يجب بوطء الصغيرة
حيث لا مانع الا الصغر لختلفوا والصحيح انها لو كانت بحيث تشتهى بالوطء لم يجب وان
توارت الحشفة لقصور الداعي والا وجب **او دبر** اذ لو غيبها في دبر نفسه فلا غسل عليه لان
النص ورد في الفاعل والمفعول فيقتصر عليه كذا في الصيرفية وحكى في المبتغى في المسئلة خلافا
قال في البحر وقد يقال انه غير صحيح فقد نقل في غاية البيان الاتفاق على الوجوب بالايلاج في
الدبر عليهما انتهى ولا يخفى ان محل الاتفاق انما هو في دبر الغير اما في دبر نفسه فالذي ينبغي
ان يعول عليه عدم الوجوب الا بالانزال اذ هو اولى من الصغيرة والميتة في قصور الداعي وعرف
بهذا عدم الوجوب بايلاج الاصبع ولا يرد الخنثى المشكل حيث لا غسل عليه ولا على من جامعه
الا بالانزال لان الكلام في دبر وقبل محققين **و**فرض ايضا عند خروج **حيض ونفاس**
بوصوله الى فرجها الخارج وفيه ايماء الى ان الحيض ليس سببا بل هو على ما مر لكن اختار في
الكافي انه انقطاعه لا خروجه وعلله في المستصفى بان الخروج منه مستلزم للحيض فوجد
الاتصال فصحت الاستعارة اي لتقدم الحيض لا لنفسه ولا لزم المحال وقول الشارح ان
الانقطاع طهارة واستحال ان توجب الطهارة مدفوع بان الطهر انما هو الحالة المستمرة والاولى
ما قدمه في انزال المني ولم يلح لي وجه عدوله عن ذلك الا انه في السراج قال اختلف المشايخ هل
يجب الغسل بالانقطاع ووجوب الصلاة او بالانقطاع عند رؤية الدم السابق فالبخاريون
على الاول وهو المختار والكرخي وعامة العراقيين على الثاني فيحمل ما في الكافي على اختيار
الاول لكن يحتاج الى الفارق بينه وبين انزال المني حيث لم يجعل القطاعة سببا كما هنا
والاختلاف في عدم وجوب الوضوء والغسل على المحدث والحائض ونحوهما قبل وجوب الصلاة
او ارادة ما لا يحل كما في التوضيح وبه اندفع ما في السراج من ان اثر الخلاف يظهر فيما اذا انقطع الدم
بعد الطلوع فلم تغتسل الى الظهر اثمت عند الكرخي وعامة العراقيين وعند البخاريين
لا واختار في المستصفى انه الحيض وهو ظاهر ما في الشرح قال في البحر واثر الخلاف يظهر في
التعاليق كان يقول ان وجب عليك غسل فانت كذا وقد ظهر لي اخرى وهي ما لو استشهدت
الحائض قبل الانقطاع فعلى الاول لا تغسل وعلى الثاني تغسل وصحح انتهى ولا بد ان
يقيد بما اذا استمر بها ثلاثة ايام اما اذا قتلت قبل اتمامها لا تغسل اجماعا الا ان هذا

قد يعكر على ما سبق عن التوضيح فيحمل على الاتفاق على وجوب الاداء لا يفترض عند
خروج مذي كظبي بمعجمة ساكنة وياء مخففة على الافصح وفيه الكسر مع التخفيف
والتشديد وقيل هما لحن ماء رقيق ابيض يخرج عند الشهوة لا بها وقد مر انه في النساء
اغلب قيل هو منهن يسمى القذى بفتحتين ولا ودي بمهملة ساكنة وياء مخففة
عند الجمهور وحكى الجوهري كسر الدال مع تشديد الياء فقال ابن مكي ليس بصواب
وقال ابو عبيد انه الصواب واعجام الدال شاذ ماء ثخين ابيض كدر يخرج عقب
البول والمنفي انما هو ايجاب الغسل لا الوضوء قيل لا اثر لايجاب الوضوء لانه وجب
بالبول السابق واجيب بانه فائدته تظهر فيمن به سلس بول وفيمن توضأ عقب
البول قبل خروجه على ان قصر خروجه على ما بعد البول ممنوع بل بعد الاغتسال ايضا
ولئن سلم فالوجوب بالبول لا ينافي اضافته اليه الا ترى الى ما قالوه فيما لو حلفت
لا تغتسل من جنابة او حيض فجومعت ثم حاضت حنث بالغسل في ظاهر الرواية
لانه منهما نعم قال الخرجاني ان الطهارة من الاول ووافقه الهندواني عند اتحاد الجنس
لا اختلافه ولا يفترض عند وجود احتلام من الحلم بالضم والسكون اسم لما يراه النائم
غالب على ما يراه من الجماع بلا رؤية بلل وهذا اولى من تقدير الوجود لما لا يخفى وقد مر
تفاريع المسئلة وسن الغسل للجمعة اي لصلاتها وهذا قول الثاني وهو
الاصح وفي ايضاح الاصلاح وهو ظاهر الرواية وقال محمد ليومها ونسبه كثير الى الحسن
واثر الخلاف يظهر فيمن لا جمعة عليه لو اغتسل وفيمن احدث بعد الغسل وصلى بالوضوء
قال الفضل عند الحسن لا عند الثاني قيل وفيمن اغتسل قبل الغروب الا ان المذكور في
الخانية انه لو اغتسل بعد الصلاة لا يعتبر اجماعا لانه شرع لدفع الاذى عند الاجتماع
وقد فات قال في الكافي وتظهر ايضا فيمن اغتسل قبل الفجر وصلى به حيث ينال عند الثاني
لا عند الحسن واستشكله الشارح بان ما يسن الاغتسال لاجله لا يشترط فيه وجود
الاغتسال بل كونه متطهرا بطهارته قبله الا ترى ان الثاني لا يشترط في الصلاة واقول
ما في الكافي مسطور في الخلاصة وعزاه في النهاية الى مبسوط شيخ الاسلام واذا قد
ثبت ان الرواية عن الحسن كذلك فالاولى صرف النظر الى ابداء وجهها ولا مانع ان يقال
انما اشترط ايقاع الغسل فيه اظهارا لشرفه ومزيد اختصاصه عن غيره كعرفة
على ما ياتي وانما لم يشترط الثاني ايقاعه في الصلاة للمنافاة نعم في الخانية انما
ينال ايضا عند الحسن فيجوز ان عنه روايتين وفي الدراية عن صلاة الجلابي اغتسل
يوم الخميس او ليلة الجمعة استن بالسنة لحصول المقصود وهو قطع الرائحة قال
في البحر وينبغي ان لا تحصل السنة اي اتفاقا اما على قول الثاني فلاشتراط الصلاة
به فالغالب وجود الحدث واما على قول الحسن على ما في الكافي فظاهر واما على ما في
غيره فلانه يشترط ان يكون متطهرا بطهارة الاغتسال في اليوم لا قبله انتهى وفيه د

والغالب

والغالب وجود الحدث ايضا وسن ايضا للعيدين قال العيني في شرح المجمع
يحتمل ان يجري فيهما الخلاف السابق لكن لم اظفر به وفي البحر الظاهر انه للصلاة
ايضا واقول في الدرر لما اخر ما لفظه ويسن لصلاة جمعة ولعيد قال
المص في شرحه ليتناول بهم كونه سنة لصلاة العيد وهذا صريح في انه لليوم فقط وذلك لان
السرور فيه عام فيندب فيه التنظيف لكل قادر عليه صلى ام لا والاحرام اي لاجله ولا
اظن احدا قال انه لليوم فقط وللوقوف في عرفة قال في البدائع يجوز ان يكون غسل
عرفة على الخلاف السابق قال ابن امير الحاج ولا اظن احدا قال انه لليوم فقط بل الظاهر
انه للوقوف بها انه لا بد في تحصيل السنة من كونه داخلها فلو قال كما في المجمع وفي عرفة لكان
اولى وكون هذه الاغتسال سنة هو راي البعض وقيل انه مستحب قال في الفتح وهو
النظر يعني لعدم المواظبة لكن قد نقلت في الجمعة ومن ثم قال الحلبي الذي يظهر اشتباه
والله الموفق ووجب الغسل اي لزم للميت لما ساتي من انه فرض كفاية على
الاحياء الا ان يكون خنثى مشكلا فتيمم وقيل يغسل في ثيابه والاول اولى ولمن اي على
الذي بتربيته وجب قوله والا ندب اسلم اي دخل في الاسلام حال كونه جنبا هذا احدى
الروايتين عن الامام وهو الاصح ولو طهرت الكافرة ثم اسلمت لا يجب والفرق ان صفة
الجنابة باقية بعد الاسلام فكانه اجنب بعده ولذا قلنا لو اسلمت حائضا ثم طهرت
وجب الغسل ولا نعلم خلافا في وجوب الوضوء للصلاة اذا اسلم محدثا ولو بلغ بالاحتلام
او هي بالحيض قيل يجب عليهما لا عليه قال في الفتح ولا معنى للفرق بين هاتين فانه اعتبر
حال البلوغ او ان انعقاد اهلية التكليف فهو كحال انعقاد العلة لا يجب عليهما وان
اعتبر اوان توجه الخطاب حتى اتحد زمانهما وجب عليهما والحيض اما حدث او موجب
حدثا في رتبة حدث الجنابة كما سياتي فوجب ان يتحد حكمه بالذي اسلم جنبا وجوابه
ان السبب في الحيض الانقطاع وثبوته بعد بلوغ بابتداء الحيض كيلا يثبت الانقطاع الا
وهي بالغة ان مقتضى ما سبق من ترجيح انها تغتسل لو استشهدت قبل الانقطاع
ترجيح ان السبب هو الحيض وعليه فينبغي اتحاد حكمهما واما على القول بانه وجود الصلاة
فعدم الفرق بينهما اظهر ومن ثم قال في المعراج الصحيح هو الوجوب عليه ايضا وفي
الخانية الاحوط وجوب الغسل في الفصول الاربعة والا اي وان لم يكن جنبا ندب
اي استحب لامره عليه الصلاة والسلام قيس بن عاصم حين اسلم به تكميل
بقي من الاغتسالات المندوبة الاغتسال لدخول مكة والمدينة وللوقوف بمزدلفة
وللمجنون اذا افاق ولمن بلغ بالسن وليلة القدر اذا راها وللتوبة والقدوم ولمن
يراد قتله وللمستحاضة الذي انقطع دمها ومن غسل الميت والحجامة وذكر النووي
من ذلك من اراد حضور مجمع ومن المسنون غسل الكسوفين والاستسقاء وثلاثة
اغسال لرمي الجمار قال في البحر ولم اجد ذلك لائمتنا واقول صرح في الدرر والغرر بندب

غسل الكسوف والاستسقا والله الموفق **ويتوضا** شروع في بيان ما تحصل به الطهارة
السابق بيانها ومن ثم قيل الاحسن ينتظر **بما السما** الماء ممدود وعن بعضهم قصره جسم
لطيف سيال به حياة كل نام واصله ماه قلبت الواو الفا لتحركها وانفتاح ما قبلها
ثم ابدلت الهاء همزة وفيه لغة على الاصل والجمع مياه وجمع جمع قلة على امواه وما السما
هو ما المطر والندى وما ذاب من الثلج والبرد ان كان متقاطرا وعن الثاني الجواز مطلقا
والاصح قولهما ويجوز بما ينعقد به الملح كما في عيون المذاهب لا بما الملح كما في الخلاصة ولعل
الفرق ان الاول باق على طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى قاله ملا خسرو
والعين قال في البحر العين لفظ مشترك بين الشمس والينبوع والذهب والدينار
والمال والنقد والجاسوس وولد البقر الوحشي وخيار الشي ونفس الشي والناس القليل وحرف
من حروف المعجم وما عن يمين قبلة العراق وغير ذلك والمراد هنا الينبوع بقرينة
السياق انتهى واقول هذا مبني على انه معطوف على ما وبعده لا يخفى والاولى على
السما وعليه فلا يكون مشتركا بين ما ذكر نعم هو مشترك بينه وبين ما البصيرة
والثاني غير مراد بقرينة السياق **والبحر** اي وبما البحر سمي بذلك اما لملوحته لقولهم
املح فيختص بالملح او لسعته انبساطه ومنه ان فلانا لبحر اي واسع المعروف
اي لكونه ما كثيرا فلا يختص به وعلى الاول جا التغليب في قوله تعالى مرج البحرين
لا على الثاني والاول اظهر لقوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان ولا شك انهما
من الملح فقط ولا خفا ان ظاهر قوله تعالى الم تر ان الله انزل من السما ما فسلكه ينابيع في
الارض يفيد ان الكل من السما والنكرة في الاثبات وان خصت الا انها في مقام الامتنان
نعم وحينئذ فالتقسيم باعتبار ما يشاهد وفي الكشاف المراد بالمنزل من السما المطر
وقيل كل ما في الارض فهو من السما ينزل منها الى الصخرة ثم يقسمه الله تعالى **وان غير**
مخالط **طاهر احد اوصافه** من اللون والطعم والرائحة كزعفران خلط بما فغير
لونه فقط لاطلاق اسم الما عليه وسنع بان المحرم لو استعمله لزمته الفدية وبانه لا
حنث عليه بشربه فيما لو حلف لا يشرب ما وبانه لو وكله بشرا ما فاشتراه لم يجز واجاب
الهندي بانا لا نسلم ذلك قال في البحر ولئن سلم فالايمان والوكالات مرجعهما العرف
ولزوم الفدية لكونه استعمل عين الطيب وان كان مغلوبا وافهم كلامه انه لو غير وصفين
لم يجز وسياتي ما فيه **او انتن الما بالمكث** اي بسببه بتثليث الميم مصدر مكث
بضم الكاف وفتحها اقام وفي المصدر رابعة وهي فتح الكاف والميم قيل وقد قرى
بها في قوله تعالى لتقراه على الناس على مكث قيد به لانه لو علم تغيره لنجاسة لم يجز
والا فكذلك مع الشك هو الطهارة **لا** يتوضا **بما** عطف على بما السما اي لا يجوز ان يتوضا
بما **تغير بكثرة الاوراق** اي بسببها لزوال اسم الما عنه لثخنه وعليه يحمل كلامه
والا فمجرد التغيير لا يمنع لان المنقول عن الاساتذة انهم كانوا يتوضون من الحياض التي يقع فيها
الاوراق

الاوراق مع تغيير كل الاوصاف من غير نكير كما في النهاية **او تغير بالطبخ** بما لا يقصد به
المبالغة في التنظيف اما بما يقصد به كاشنان ونحوه فيجوز بشرط بقا رقته وظاهره
انه لو لم يتغير جاز الوضو به ومن ثم قال في الينابيع وغيرها لو طبخ الحمص او الباقلا ان كان
برد وثخن لا يجوز الوضو به والا جاز وجعل في البحر هذا قول الناطفي اذا لم يذهب عنه
رقة الما ولم يسلب عنه اسم الما جاز الوضو به انتهى وعلى هذا فيشكل عطف او بالطبخ
على ما تغير بكثرة الاوراق لما علمت من ان التغيير بكثرة الاوراق بالثخن وهذا بنفس
الطبخ سوا ثخن او لا **او اعتصر الما من شجر** كشراب الريباس وهذا احسن مما
قيل كالاشربة فانه على عمومه مشكل قاله خسرو **او من ثمر** بمثلثة كالخل وفي كلامه
ايما الى الجواز في المتقاطر بنفسه وعليه جرى في النهاية لكن صرح في المحيط بعدمه وبه
جزم قاضي خان وصوبه في الكافي بعد ذكر الاول بقيل لانه كمال امتزاجه وقال
الحلبي انه الاوجه **او غلب عليه** طاهر **غيره اجزاء** اي من حيث الاجزا قال
العيني وهو ان يخرجه عن صفته الاصلية بان يثخن لا ان يكون من حيث الوزن
اكثر انتهى وادعى ان ذلك انا اعتبار الاجزى معزي الى الثاني والمنسوب الى محمد
اعتبار التغيير من حيث الاوصاف وقول الثاني اصح لا يعتبر اللون لا الصفة
وهو الرقة كذا في المحيط قال في الدراية وبه علم ان المراد بغلبة الاجزا ما سبق واقول
الذي ينبغي في كلام المص اعتبار الاجزا من حيث الوزن وقد قيل به لان الاعتبار
من حيث الصفة تقدم في قوله بكثرة الاوراق فيلزم التكرار وقال الاسبيجابي
تعتبر الغلبة من حيث اللون ثم الطعم ثم من حيث الاجزا واقحم الشارح ضابطا
به يحصل التوفيق بين كلامهم هو ان التقييد المخرج عن الاطلاق بامرين كمال
الامتزاج وهو بالطبخ مع طاهر لا يقصد به المبالغة في التنظيف او بتشرب النبات
على وجه لا يخرج منه الا بعلاج الثاني غلبة المخالط فان جامدا فانتفا رقته وان
كان مائعا موافقا للما في كل الاوصاف كالمستعمل بنا على ما اختير من طهارته فبالاجزا
وان كان مخالفا في كلها فبتغيير اكثرها او في بعضها فبغلبة ما به الخلاف كاللبن في
اللون والطعم فان غلب احدهما منع هذا حاصل ما قاله وفيه نظير لما سياتي من ان
نبيذ التمر لا يجوز الوضو به على الاصح ولو كان رقيقا مع ان المخالط جامد ومقتضى
ما قاله انه يجوز ما دام رقيقا ولو غير كل الاوصاف ونص في القنية على ان الزعفران
لو وقع في الما فان امكن الصبغ به منع والا لا من غير نظر الى انتفا رقته واجاب في البحر
بان الكلام فيما اذا لم يزل عنه اسم الما وفي المستثنى قد زال واقول من تامل كلام
الشارح علم ان هذا الجواب مما لا يجدي نفعا وذلك انه حكم بان التقييد المخرج عن
الاطلاق يكون باحد امرين الثاني منهما غلبة المخالط فان كان جامدا فانتفا رقته
فاسم الما باق ما بقيت الرقة منعدم ما انعدمت فاني يصدق زوال اسم الما

وفي المسيلتين قد نزال واقول رتبات كلام الشارح علم ان هذا الجواب مما لا يجري نفخا
وذلك انه حكم بان التقييد المخرج عن الاطلاق يكون باحد امرين الثاني منهما غلبة المخالط
فان كان جامدا فبانتفاء رقته فاسم الماء باق ما بقيت الرقة فتعدم ما انعدمت فاني
يصدق زوال اسم الماء مع بقائها قال في الفتح والاوجه ان يخرج عن الاقسام ما خالطه جامدا
فسدت رقته وجريانه لان هذا ليس بماء اصلا واعلم انه لم يذكر في اعتبار الغلبة بالاجزاء
ما اذا استويا لعدم ذكره في ظاهر الرواية وقالوا ان حكمه حكم المغلوب احتياطا كذا في
البدائع وغيرها ان اعتبار الغلبة بالاجزاء في المستعمل شامل لما اذا القي في الطاهر او انغمس
الرجل فيه وبه علم جواز الوضوء من الفساقي الموضوعة في المساجد بشرط ان لا
يكون المستعمل فيما يغلب على الظن مساويا وان لا يقع فيها نجاسة ولو تكرر الاستعمال
الظاهر انه يجمع **ولا** يجوز الوضوء ولا الغسل **بماء دايم** اي راكد وقع **فيه نجس** بكسر
الجيم ويجوز الفتح اذ لا فرق في الواقع بينهما سوا تغير احد الاوصاف ام لا هذا **ان لم يكن**
عشرا يعني عشرة اذرع **في عشر** اي في مثلها بان يكون حول الماء اربعون ووجهه مائة
وهل المعتبر ذراع الكرباس او المساحة او كل زمان ومكان بما به يذرعون اقوال
كلها مرجحة والاخير انسب والمفتى به في العمق انه ما لا ينحسر بالغرف ثم هذا اعني
اعتبار العشر هو مختار عامة المتاخرين قال ابو الليث وعليه الفتوى وقال الكرماني
في ايضاحه انه الظاهر عن محمد الا ان المصرح به في غير موضع ان الظاهر عن الامام
وهو الصحيح التفويض الى راي المبتلى به وفي الحاكم الشهيد عن ابي عصمة كان محمد يوقت
بعشرة في عشرة ثم رجع الى قول الامام وقال لا اوقت فيه شيئا وانت خبير بان
اعتبار الايمة الاعلام وقوله في البحر انه لا يعمل الا بما صح عن الامام ولم يصح عنه اعتبار
العشر بل ولا عن محمد لما علمت ممنوع بانه لو كان كما قال لما ساغ لهم الخروج عن ذلك
المقال كيف وقد اعتبرت بان اكثر تفاريعهم على اعتبار العشر في العشر قال ولو
فرع على اعتبار غلبة الظن موضع مكان تحرير البحر لفظ كبير واعلم ان هذا في
المربع اما المدور فرجح في الظهيرية اعتبار ستة وثلاثين وفي غيرها
ستة واربعين قال في المحيط والاحوط اعتبار ثمانية واربعين ولو كان اعلاه
عشرا دون اسفله جاز الاغتسال فيه الا اذا انتقص حتى صار اقل ولو على القلب
فوقعت فيه نجاسة ثم انتقص الى العشرية اختلف المتاخرون قال الهندواني
والاشبه الجواز ولو كان على طول وعمق لا عرض ولو قدر صار عشرا في عشر فلا باس بالوضوء به
تيسيرا كذا في التجنيس هذا وساير المايعات في القلة والكثرة كالماء وقوله **فهو كالجاري**
اي العشر في العشر بالفا في اكثر النسخ والواو اولى لئلا يلتبس بالجواب كذا في الشرح وهذا
اولى من قول العيني الصواب الواو لالتباس المفسد للمعنى الا اذا حملت تفسيرية
لجواز كونها فصيحة بدليل ما وقع في نسخة وعليها شرح في البحر والا اي وان كان عشرا في عشر

فهو

فهو كالجاري واختلف المشايخ في تنجس موضع الوقوع فرجح الكرخي وغيره التنجس وفي البدائع
انه ظاهر الرواية ومعناه انه يترك من موضع النجاسة قدر الحوض الصغير ثم يتوضا
وقدر في بعض شروح الهداية باربعة اذرع في مثلها وذكر الكرخي انه لا يخالطه النجس
لا يجوز الوضوء به ولو جاريا هو الصحيح ومشايخ بخارى وما وراء النهر قالوا في غير المرئية
يتوضا من جانب الوقوع كما قالوا جميعا في الماء الجاري وهو الاصح وعن الثاني انه لا
يتنجس الا بالتغير قال في الفتح وهو الذي ينبغي تصحيحه فلا فرق بين المرئية وغيرها
ولا يوافق ما في المبتغى قوم يتوضؤن صفا على شط نهر جاز فكذا في الحوض لان ماء
الحوض في حكم ماء جار انتهى وانما اراد الحوض الكبير بالضرورة وسياتي كلام المصنف فيه
قال في النصاب وغيره وعليه الفتوى واختار بعضهم انه يتحرى فان وقع تحريه
ان النجاسة لم تخلص توضا والا لا قال ابن امير الحاج وهو الاصح **وهو** اي الجاري
ما نكرة وصفت بجملة قوله **يذهب** اي يجري **بتبنة** ونحوها ويجوز ان
تكون موصولة وما اورد عليه من ان الدابة ونحوها بها تذهب ممنوع لما انها واقعة
على الماء الجاري بتقدم ذكره ويذهب صلة بل هو المناسب وهذا قول البعض والاصح انه
ما يعده الناس جاريا **فيتوضا منه** اي من الدايم اذا كان عشرا في عشر وتعريف
الجاري معترض وفيه افادة ما مر وهو جواز التوضي من موضع الوقوع وصدر الشارح
يعود الضمير على الجاري الا ان المناسب لتناسق كلامه ما سمعت **ان لم ير اثره**
قال في العناية اي لم يبصر قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فان قوله وهو طعم الخ يمنع حمله
على ما ذكره بل معناه ان يعلم لما اثر بالطريق الموضوع له لعلمه كالذوق والشم الا بصار
انتهى وجوابه انه اراد به الابصار بالبصيرة كما حرره العلامة في قوله تعالى اتاتون
الفاحشة وانتم تبصرون **وهو** اي الاثر اما **طعم** من حيث الذوق **او لون** من حيث
الابصار **او ريح** من حيث الشم وظاهره انه لا فرق بين المرئية وغيرها ويوافقه ما عن
الثاني ساقية صغيرة فيها كلب ميت سد عرضها والماء يجري فوقه وتحته لا باس
بالوضوء اسفل منه ما لم ير الاثر قيل ينبغي ان يكون هذا قوله فقط اما على قولهما فلا
يجوز كذا في الينابيع والمذكور في الخانية وغيرها التفصيل في المرئية فان كان الماء كله او كثيره
يجري عليها او استوى الحال لا يجوز والا يجوز وصححه في التجنيس الا انه في فتح القدير
رجح ما عن الثاني بحثا قال الشيخ قاسم وهو المختار وفي البحر ما في الخانية اوجه لان
النجاسة لا تستقر مع الجريان فما لم ير الاثر علم ان الماء بها يذهب وفي الجيفة التي يجري
الماء على اكثرها تيقنا بوجود النجاسة وكل ما وقع التيقن بوقوع النجاسة فيه لم يجز استعما له
وليس التغير الا علامة ولا يلزم من انتفائها انتفاؤها واقول قد تقرر ان الجاري وما في حكمه
لا يتاثر بوقوع النجاسة فيه ما لم يغلب عليه بان يظهر اثرها فيه فمجرد التيقن بوجود
النجاسة لا اثر له والا لاستوى الحال بين جريانه على الاكثر او الاقل فما في الفتح اوجه **وموت**

ما اي حيوان لا دم له سائل حلا فيه اي في الما هذا شامل لما يعيش في الماء وغيره
لا فرق بين موته فيه او القائه ميتا في الاصح كذا في الشرح وفي السراج ما يعيش في
الما هو ما يكون توالده ومثواه فيه سواء كانت له نفس سائلة او لا في ظاهر الرواية
وعن الثاني ان ذا الدم السائل ينجس ولا خفا ان عبارة المصنف تنطق بما عن الثاني فلو زاد
غيره او كان مائي المولد لكان اولى اما مائي المعاش كالاوز فيفسد في اصح الروايتين لان
له نفسا سائلة واتفقت الروايات على الافساد في غير الما كذا في شرح الجامع لقاضي خان
فما في المجتبى من تصحيح عدم الافساد به غير ظاهر نعم اختلفت الرواية في الكلب المائي كما في
الدراية اما الخنزير فاجمعوا على عدم التنجس به كذا في الخلاصة كالبق بتشديد
القاف كبار البعوض وفي صلاة البقالي لو مص البق الدم لم ينجس عند الثاني لانه مسمى
خلافا لمحمد وجعل في جميع التفاريق الخلاف على العكس والاصح في العلق الذي مص الدم
انه يفسد ومن هنا يعلم حكم القراد والحلم كذا في المجتبى والترجيح في العلق ترجيح في
البق اذ الدم فيهما مستعار وفي المحيط دم الحلمة نجس وهي ثلاثة انواع قراد وحنانة وحلمة
فالقراد اصغرها والحنانة اوسطها والحلمة اكبرها وليس لها دم سائل والذباب بضم المعجمة
وتخفيف البا والجمع ذبان بكسر الذال كغربان والعامة يجعلونه جمع ذبانة وهو خطا
قاله ابن هلال العسكري وهو مردود بما نقله ابن السيد في الحكم عن ابن عبيدة من تجويزه وحكى
سيبويه في الجمع ذب بضم اوله وتشديد البا واخرج ابو يعلى بسند لا باس به عن ابن
عمر مرفوعا عمر الذباب اربعون ليلة واذا وقع الذباب في انا احدكم فليغمسه فان
في احد جناحيه داء وفي الاخر دواء والمراد السم قال بعضهم تاملته فوجدته يتقي بجناحيه
الايسر فعلم ان الايمن هو الذي فيه الدوا كذا في شرح البخاري للعيني ملخصا سمي بذلك
لانه كلما ذب اي طرد اب بالمد اي رجع او لكثرة حركاته والزنبور بضم الزاي وهو انواع
منها النحل والسمك بسائر انواعه واشار الطحاوي الى ان الطافي منه يفسد وهو
غلط اذ غايته انه غير ماكول كالضفدع كذا في النهاية والضفدع بكسر الضاد في
الافصح والفتح ضعيف والانثى ضفدعة بالفتح واطلاقه يفيد انه لا فرق بين البري
والبحري وهو الذي جزم به في الهداية وصححه في السراج لانه لا دم له سائل ومن هنا قال ابن
امير حاج محل عدم الافساد في البري ما اذا لم يكن له نفس سائلة فان كان له افسد على الاصح
وعن محمد كراهة شرب الما الذي وقعت فيه ضفدع لا لنجاسة بل لحرمة لحمه وقد صارت
اجزاؤه في الما وهذا يؤذن بانها تحريمية ولذا اعتبر في التجنيس بالحرمة والله الموفق للصواب
والسرطان لا ينجسه اي الما وحكم المايعات باثرها حكمه في الاصح والما المستعمل لقربة
اي لاجلها وهي ما تعلق به حكم شرعي هو الثواب كغسل يديه للطعام او منه علله في
المحيط بانه اقام به قربة قال في البحر وهذا يفيد اشتراط قصدها انتهى وعليه
فينبغي اشتراطه في كل سنة كغسل الانف ونحوها وفي ذلك تردد ومن انواع القربة

الفم صح

الوضوء

الوضوء الا للتعليم ولذا جزم في المبتغى بانه لا يصير به مستعملا يعني اذا لم يرد به سوى مجرد
التعليم فان قلت التعليم قربة قلت سلمناه الا ان الاستعمال نفسه ليس قربة والتعليم
امر خارج عنه وقالوا وضوء الحائض يصير مستعملا لانه يستحب لها الوضوء لكل فريضة
وان تجلس في مصلاها قدرها كيلا تنسى عادتها ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك بالفريضة
وينبغي انها لو توضات لتهجد عادي لها او صلاة ضحى وجلست في مصلاها ان يصير
مستعملا ولم اره لهم والله الموفق بمنه وكرمه او رفع حدث بنوعيه اعلم انه لا خلاف بين
الثلاثة في ان الما يصير مستعملا برفع الحدث ايضا قاله الجرجاني وادعى الرازي ان هذا
قولهما وخصه الثالث باقامة القربة استدلالا بما سياتي في مسألة البئر من طهارة
الما والرجل لعدم نيته اقامة القربة ورده السرخسي رحمه الله بانه انما لم يستعمل للضرورة
الا ترى الى قولهم جميعا لو ادخل المحدث او الجنب او الحائض التي طهرت اليد لاغتراف الما
لا يستعمل للحاجة فالاصح عنه ان ازالة الحدث بالما مفسدة له وعلى هذا يتفرع ما لو اخذ
الجنب الما بفيه لا يريد المضمضة ثم غسل يديه به اجزاه لعدم استعماله عنده للحاجة
قال الاقطع وهو الصحيح وقال الثاني لا يبقى طهورا وهو الاصح اما لسقوط الفرض به او لانه
خالطه البزاق ومقتضى ما سبق ذكر الامام مع الثاني والتعليل بسقوط الفرض دون
رفع الحدث بنا على ما سبق من ترجيح عدم تجزي الجنابة كالحدث زوالا او ثبوتا وعلى
ذلك يخرج ما لو ادخل يديه الى المرفقين او احدى رجليه في اجانة فان الما كما قالوا يصير
مستعملا وعلله الحسن عن الامام بسقوط الفرض وهو يفيد سببا ثالثا للاستعمال
هو سقوطه ولا تلازم بينه وبين رفع الحدث فالسقوط مفاده عدم الاعادة ويكون
الرفع موقوفا على الاتمام فاذا تم اضيف الاستعمال اليه الا ان تعليل الحسن لا يساعده
كذا في الفتح لكنه انما يتم بتقدير ان اسقاط الفرض لا ثواب فيه والا كان قربة فان قلت
في الخلاصة لو غسل المحدث عضوا من غير اعضا الوضوء كالفخذ مثلا فالاصح انه لا يصير
مستعملا وعلى مقابل الاصح كيف صار مستعملا ولم يوجد واحد من الثلاثة قلت
الظاهر ان هذا التفات الى ان الحدث الاصغر اذا وجد هل حل بكل البدن وجعل
غسل اعضا الوضوء رافعا عن الكل تخفيفا او باعضا الوضوء فقط قولان وكان الراجح
هو الثاني ولذا لم يصر الما مستعملا بخلافه على الاول ونبه على وقت ثبوت استعماله بقوله
اذا استقر اي بشرط ان يستقر في مكان من ارض او كف او ثوب ويسكن عن التحرك
وحذفه لانه اراد بالاستقرار التام منه وهذا قول طائفة من مشايخ واختاره فخر الاسلام
وغيره وفي الخلاصة وغيرها انه المختار الا ان العامة على انه كما زايل العضو صار مستعملا
وهو الاصح واثر الخلاف يظهر فيما لو انفصل فسقط على عضو انسان فاجراه عليه صح
على الاول لا الثاني وعلى صفته بقوله طاهر رواه محمد عن الامام وهذه الرواية
هي المشهورة عنه واختارها المحققون قالوا وعليها الفتوى لا فرق في ذلك

بين الجنب والمحدث واستثنى الجنب في التجنيس الا ان الاطلاق اولى وعند التخفيف والتغليط
ومشايخ العراق نفوا الخلاف وقالوا انه طاهر عند الكل وقد قال في المجتبى عن الرواية عن الكل
انه طاهر غير طهور فالاشتغال بتوجيه التغليظ والتخفيف مما لا جدوى له وما في الخلاصة
من كراهة شرب المستعمل حمله في البحر على رواية الطهارة واقول بل حمله في البحر على رواية
النجاسة بناء على المطلق منها ينصرف الى التحريم وقد قال في البدايع يكره التوضي في المسجد
عند الامام والثاني وقال محمد لا باس به يعني بناء على طهارته عنده لا عندهما نعم لو توضأ
في انائه جاز عندهم كما في الجنابة وبين حكمه بقوله **لا مطهر** يعني للاحداث اما الاخباث
فيطهرها عند الامام والثاني كذا في غير موضع وعبارته في المجتبى ويجوز ازالة التراب المستعمل
على الرواية الظاهرة وغاية الامر ان محمدا وان اخذ برواية الطهارة الا انه خالف في كونه
مزيلا للاخباث وعلى هذا فقوله في الفتح القدير بعد حكاية الروايات ومن رواها وكل احد
بما روى اي في خصوص الطهارة والنجاسة لا مطلقا **ومسئلة البير** الخلافية يضبطها
حروف **جحط** او بخط روى ذلك عن ابن علي كما في غاية البيان وهي مصورة في جنب او محدث
انغمس بطلب الدلو او للتبرد مستنجيا بالماء ولا نجاسة عليه قال في الخلاصة والمحيط ولم
ينو ذلك فاشار بالجيم الى ما قال الامام انهما نجسان وبالحا الى ما قال الثاني من ان كلا منهما
بحاله وبالطا الى ما قال الثالث من طهارة الماء والرجل واختلف في نجاسة الرجل على
قول الامام فقيل للجنابة فلا يقرا قالوا وهو الاصح وقيل النجاسة المستعمل فيقرا اذا اغتسل
فاه قال في الخانية وهو الاظهر وجه النجاسة على الاول سقوط الفرض عن باقي الاعضا
باول الملاقاة وبه صار مستعملا وهو نجس فبقي على جنابته وعلى الثاني طاهر وعنه
ان الرجل طاهر لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال الا بعد الانفصال وهذه اوفق الروايات
وهي الصحيحة كما في الفتح وقول الثاني مبني على اشتراطه فكان الرجل طاهرا ولم يصر الماء
مستعملا للضرورة وقيدنا بالجنب او المحدث لانه لا يصير مستعملا بانغماس الطاهر
اتفاقا كما في الخزانية وبعدم الدلك لانه لو تدلك صار مستعملا لانه تعالى به مقام
نية الاغتسال والمراد صار ما اتصل باعضائه وانفصل عنها مستعملا لا كل الماء لما
مر من اعتبار الاجزاء في مثله ولا شك في كثرة الطهور بالنسبة كما صرح به بعضهم
لكن قال في الحواشي السعدية وفي قولهم انغمس لطلب الدلو اشارة الى قلة الماء وعليه
فلا اشكال الا ان في الاشارة خفا لا يخفى واعلم انه جزم المصنف بان النجاسة قول الامام
المؤذن بتقديمه بترجيحه لا يلايم ما قدمه من اختيار طهارة المستعمل وكانه انما قدمه
ليعلم ان الاول للاول والثاني للثاني وهكذا الثالث **وكل اهاب** لما كان الاهاب
وهو الجلد القابل للدبغ اذا دبغ صلح ان يكون وعاء للماء ويسمى اذ ذاك سقاء واديما
ادرجه في بحث المياه **دبغ** حقيقيا بالقرظ بالمعجمة ورق شجر السلم بفتحتين
والشب بالموحدة معروف وضبطه بعضهم بالمثلثة وهو نبت له رائحة طيبة

وادعى

وادعى الازهري انه تصحيف او حكما كالترتيب وهذا فرع قابليته له فما لا يقبله كجلد
الحية الصغيرة والفارة لا تطهر به **طهر** ظاهرا وباطنا قال الشارح ولو جف ولم
يستحل لم يطهر واختلف في جواز اكله والحالة هذه اذا كان جلد ما يوكل لحمه والاصح انه لا
يجوز كذا في السراج **الا جلد الخنزير والادمي** قيل استثنى من طهر لعدم قبولهما
الدبغ واعترض بان المنصوص عليه في الادمي طهارته به واجيب بان معنى طهر جاز
استعماله غاية ما فيه ان جهة عدم الجواز مختلفة ففي الخنزير لنجاسة عينه
وفي الادمي لكرامته وقيل من دبغ لانهما لا يقبلانه وربما يومي اليه عدوله عن الاهاب
المنهي له الى الجلد لعدم تهوية لعدم قبوله وعليه فهو منقطع الا ان الاول مع ما فيه من
العدول عن المعنى الحقيقي اولى ولا يخفى ان في كونه مستثنى من طهر او دبغ مسامحة
والتحقيق ان المستثنى منه انما هو الاهاب المدبوغ المحكوم عليه بالطاهرية على الاول
وبالقابلية للدبغ على الثاني واقتضى كلامه طهارة جلد الفيل كما هو قولهما وهو
الاصح خلافا لمحمد والكلب ايضا بنا على ما عليه الفتوى من طهارة عينه وان
رجح بعضهم النجاسة وجعل الاول قول الامام والثاني قولهما واثر القولين يظهر في
مسايل منها الوصلي في كمه جرو صغير جازت على الاول لا على الثاني وشرط الهندواني
كونه مسدود الفم لان ظاهر كل حيوان طاهر لا يتنجس الا بالموت ونجاسة باطنه في معدنه
فلا يظهر حكمها كنجاسة باطن المصلي كذا في المحيط قال في البحر والتقييد بان الصغير يفيد
عدم الجواز في الكبير لان ماواه النجاسة انتهى ولقايل منعه لما سبق عن المحيط بل قيدوا
به لوقوع التصوير بكونه في كمه ويدل عليه ما نقلوه في مسايل الابار من انه لو وقع في البير واخرج
حيا لا ينجس الماء على القول بطهارة عينه ما لم يصل فمه انما هو الاصح وعلى هذا فما قالوه من
انه لو دخل الماء فانتقض فاصاب ثوبا نجسه لان الماء اصاب جلده وهو نجس مبني على القول
بنجاسة عينه كما في البدايع وغيرها بخلاف ما لو اصابه المطر حيث لا ينجس ما اصابه بالانتفاض
لانه لا في شعره وهو طاهر على المختار وفي الفرق نظر لا يخفى وعلى القولين لو عض عضوا او ثوبا
نجسه في الرضا للرطوبة لا في الغضب لعدمها وفي القنية ان لم ير بللا فلا باس به وفيه
ايما الى ان المعتبر وجود البلة ويوافقه ما في الملتقط من انه لا ينجس ما لم تر البلة غضبان
كان او لا وفي الصيرفية وهو المختار وعلامتها ابتلال يده باخذه وسيأتي الكلام على بقية
احكامه وما يطهر جلده بالدبغ يطهر بالذكاة كما سيأتي في الذبايح فرع السنجاب
اذا خرج مدبوغا من دار الحرب ان دبغه بودك الميتة لم تجز الصلاة معه وان لم يعلم
فالافضل غسله كذا في منية المصلي وقيد في القنية بما اذا لم يغسل فان غسل طهر
ولا يضر بقاء الاثر كذا في المعراج **وشعر الانسان** الميت **والميتة** غير الخنزير
اذ جميع اجزايه نجسة ورخص استعمال شعره للخراز من ضرورة عند الثاني وطهر محمد
واتفقت الروايات على عدم جواز بيعه واثر الخلاف يظهر فيما لو صلى وهو حامل منه

اكثر من قدر الدرهم او وقع في الماء القليل قال المصنف في وقول الثاني هو ظاهر الرواية ورجحه
في البدائع وغيرها هذا كله في غير المثقوب اما المثقوب فنجس كما في السراج **وعظمهما**
اي الخالي عن الدسومة اما الموجودة فيه فنجس حتى لو وقع في الماء القليل نجسه كما في المحيط
طاهران لان كل ما لا تحله حياة من اجزاء الحيوان لا ينجس بالموت ولذا قلنا بالطهارة بطهارة
الريش والمنقار والعصب والحافر والظلف واللبن والبيض الضعيف القشرة والانفحة
قال في الفتح بلا خلاف بين الاصحاب وانما الخلاف بينهم في الانفحة والعصب هل هما نجسان
قالا نعم لمجاورتهما الغشا النجس فان جامدة طهرت بالغسل والا تعذر تطهيرها
وقال الامام لا انتهى لكن في السراج الاصح نجاسة العصب واختلف اهو عصب او طرفه
وعلى كل فظاهر المذهب وهو الصحيح طهارة سن الادمي لانه لا دم عليه والاستحالة طهارته
من الكلب ونجاسته من الادمي المكرم كذا في البدائع وفي الخانية وغيرها قطع سنه
او اذنه ثم اعادها او صلى واحدهما في كمه جازت صلاته في ظاهر الرواية علله في
التجنيس بان ما ليس بلحم لا يحله الموت قال في البحر وهو في الاذن مشكل لما في البدائع ما ابين
من الحي ان كان فيه دم كاليد والاذن والانف فهو نجس اجماعا وفي السراج قطع اذنه قال
الثاني لا باس باعادتها الى مكانها وعندهما لا يجوز ولما افاد المصنف تاثر القليل
بوقوع النجاسة فيه فيما تقدم وكان من مسائل الابار ما يخالف ذلك لابتنائها على اتباع
الاثار احتاج الى التنبيه على ذلك فقال **وتنزح البئر** اسناد مجازي
اي ماؤها كله فاطلق اسم المحل على الحال مبالغة **بوقوع** اي بسبب وقوع **نجس** كغائط
وبول ونحوهما كذا في مسكين وبه علم حكم الواقع النجس اذا كان غير حيوان واندفع
قول الشارح اطلق النزح ولم يقدره لانه لم يبين الواقع اذ على تقديره يخلو كلامه
عن افادة هذا الحكم مع لزوم فساد سياتي قبل هذا اذا لم يكن عمقها عشرا في عشر فان
كان لم يتنجس الا بالتغير كذا في المبتغى وعزاه التمرتاشي في شرحه الى الايضاح وجزم
به الزاهدي ورده ابن وهبان بمخالفته لما اطلقه جمهور الاصحاب وخرجه في عقد
الفوائد على قول من اعتبر الماء من غير اعتبار الطول والعرض **لا تنزح البئر ببعرتي**
ابل وغنم اي بوقوعهما فيها استحسانا ولم يقل بنحو بعرتي ابل وغنم ايما الى انها
تنزح بالروث والخثي ووجه الاستحسان ان البعر صلب عليه من الرطوبة رطوبة الامعا
فلا ينتشر من سقوطها في الما نجاسة وهذا يشير الى ان المنكسر ينجس وهو الموافق
لقول السرخسي في ظاهر الرواية ان الروث المتفتت يفسد ونبه باطلاقه على انه
لا فرق بين ابار الفلوات والامصار وقرر في الهداية وجه الاستحسان بان ابار
الفلوات لما خلت عن حاجز والابل والغنم تبعر حولها والرياح تلقيه فيها قلنا ان
القليل عفو دفعا للحرج وهذا يفيد عدم الفرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر
والروث والخثي لان الضرورة تعم الكل وجعله في غاية البيان ظاهر الرواية الا ان قضية

الفرق بين ابار الامصار والفلوات وقد علمت ما فيه واختلف في الفاصل بين القليل والكثير
واشار المصنف الى ان الثلاث كثير استدلالا بقول محمد فان وقع فيها بعرة او بعرتان لم تفسد ورد
بقوله بعد ما لم يفحش ولا خفا ان الثلاث لا يفحش معها ورجح في النهاية انه ما لا يخلو كل دلو عن
بعرة الا ان الذي رجحه الكثير انه ما يستكثره الناظر قال الحلبي ولو قيل بانه ما غير
احد الاوصاف لكان له وجه اقول لكنه بعيد اذ هذا شان الجاري وقد علمت ان ما البير ان
كثر في حكم القليل **ولا تنزح** ايضا بوقوع **خرء نحو حمام وعصفور** لعدم نجاسته
للاجماع العملي على اقتنا الحمامات في المسجد الحرام من غير نكير ثم مع العلم بما يكون منها وقيل انه
نجس لكنه عفي عنه ضرورة حكاه في المعراج وغيره قال في البحر ولم يذكروا لهذا الخلاف فائدة
مع اتفاقهم على سقوط حكم النجاسة واقول يمكن ان يظهر فيما لو وجد في ثوب او مكان وغيره
ما هو خال عنه لا تجوز الصلاة فيه على الثاني لانتفا الضرورة وتجوز على الاول وفي كلامه
ايما الى خرء ما لا يوكل لحمه من الطيور نجس وصححه قاضي خان لكن قال في المبسوط الاصح طهارته
وبول ما يوكل لحمه من الحيوانات **نجس** عندهما وطهره الثالث الا اذا غلب على الما فيخرجه
بيان وبول ما يوكل
عن الطهورية لحديث العرنيين المعروف ولهما ما رواه الحاكم وقال على شرط الشيخين
ولا اعرف له علة من حديث ابي هريرة استنزهوا من البول فان عامة عذاب القبر منه
والجنسية حيث لم يكن ثمة عهد يحمل على الاستغراق على ان المحرم مقدم عند التعارض
لو سلم كيف والقرينة قائمة على نسخ حديث العرنيين لاشتماله على المثلة وهي منسوخة
وكان عذاب القبر جزا لعدم الاستنزاه لما انه اول منازل الاخرة والاستنزاه اول منازل
الطهارة فناسب ان يعاقب على تركه اول المنازل في اول المنازل لا عطف على بول
اي لا يكون الخارج من بدن الانسان نجسا **ما لم يكن حدثا** كالدم اذا لم يسل والقيء اذا لم
يملا الفم قال في المعراج ولا ينعكس اذ النوم والاغما حدثان وليسا بنجسين وهذا قول
الثاني وقال محمد انه نجس كذا في الشرح وغيره وعبارة صدر الشريعة وعن محمد في غير رواية
الاصول انه نجس تؤذن بان هذا غير ظاهر الرواية عنه قال الحدادي والفتوى على قول
الثالث فيما اذا اصاب المائعات **ولا يشرب** اي بول ما يوكل لحمه **اصلا** اي في حال من
الاحوال ولا تداويا وهذا قول الامام لان التداوي بالطاهر الحرام كلبن الانسان على قول
الثالث لطهارته كما مر وقول الشارح انه قول الثاني مشكل لان كثيرا من الطاهرات لا يجوز التداوي
بها وقول الثاني اشد اشكالا مدفوع اذ الكلام في ظاهره لا فيما افيد بل كان دالا على ان المنع في
لبن الاتان ممنوع ففي البزازية لا باس بالتداوي به قال الصدر وفيه نظر قال في البحر ولا مانع
ان الثاني قال بالنجاسة مع جواز التداوي به عملا بما مر من الحديث انتهى وفروعهم ناطقة
باختياره ففي الذخيرة الاستشفا بالحرام يجوز اذا علم ان فيه شفا ولم يعلم دوا اخر وفي
التجنيس سال الدم من انفه فكتب به الفاتحة على جبهته جاز ولو بولا ان علم ان فيه شفا
لكنه لم ينقل وهذا لان الحرمة ساقطة عند الاستشفا كالعطشان يجوز له شرب الخمر وفي

الخانية عن ابي نصر ابن سلام معنى ما ورد ان الله لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم في التي لا
شفا فيها اما التي فيها الشفا فلا باس بها كشرب الخمر للعطشان **و** تنزح **عشرون**
دلوا هذا معطوف على البئر واستشكله الشارح بناء على ما قرره من المراد بالنجس السابق
هو الحيوان واطلقه لما سبق بالخلاله الى معنى تنزح البئر وعشرون ولا اشكال على ما قررناه
وسطا وهي الدلو المستعمل في كل بلد وقيل التي تسع صاعا وقيل يعتبر في كل بئر دلوها
واختاره في الهداية وغيرها لانه المذكور في كافي محمد الحاكم الذي هو جمع كلام محمد قال في البحر
وظاهر ما في الخلاصة وغيرها تخصيصه بالتي لها دلو اما الفاقدة له فيعتبر فيها
ما يسع صاعا وحينئذ فينبغي ان يحمل قول من قدر الدلو على ما اذا لم يكن لها دلو واقول
التقدير بالصاع مبني على اختيار رواية الوسط وينبغي على تفسيره بالمستعمل في كل بلدة
اعتباره في الفاقدة له ايضا فالحاصل انه من اعتبر في كل بئر دلوها لا يتاتى اعتبار الوسط
على قوله الا في التي لا دلو لها وحينئذ فيعتبر الوسط على القولين وبهذا علم ان ذلك الحمل مما
لا داعي اليه **بموت** اي بسبب موت **نحو فارة** وجدت في البئر كعصفور وصرد ونغر كبير
قيل هذا مقيد بان لا تكون مجروحة سواء ماتت او لا ولا هاربة من هر ولا منتفخة ففي هذه
نزح كل الماء كما نعلمه والتنبيه على ذلك ويمكن ان يقال ان الاول مستغنى عنه بقوله بوقوع
نجس والثاني مبني على راي ضعيف في المجتبى وقيل بخلافه وعليه الفتوى كانه لان في
بولها شكا والثالث سياتي ولا فرق بين الموت فيها وخارجها الا انه لا بد في تاثير النزح
من اخراج الحيوان قبله ولو صب دلو في ظاهره نزح مع الباقي في رواية ابي سليمان حتى لو
صب العاشر نزح احدى عشر على الاولى وهي الاصح وعشرة على الثانية ولو في بجيسه اكتفى
بالاكثر ولو متساويا فباحدهما كذا في الشرح ولو وجد اقل مما وجب نزح ما وجد وان
عاد لم يجب شيء قيد بالموت لانه لو اخرج حيا فان كان نجس العين او علم ان على بدنه نجاسة
نزح الكل وان كان سوره نجسا او مشكوكا او مكروها ولم يدخل فاه الماء لم ينزح شيء وان
ادخله نزح الكل في النجس وكذا في المشكوك كما هو ظاهر كلامهم كذا في الفتح لكن في الخانية الصحيح
في البغل والحمار لا يصير مشكوكا اي فلا يجب نزح الكل ففيه نظر وفي التاتارخانية فارة وقعت
في البئر او عصفورة او دجاجة او شاة او سنور واخرجت منها حية لا ينجس الماء ولا يجب
نزح شيء منها استحسانا لكن يستحب في الفارة نزح عشرين وفي السنور والدجاجة نزح
اربعون لان سورهما مكروه والغالب اصابة الماء الى الواقع حتى لو تيقن عدم الاصابة لا ينزح
شيا وان كانت الدجاجة غير مخلاة فلا ينزح شيء هذا كله ظاهر الرواية والمراد ما اذا لم يكن
على فخذيها او رجليها بول لما مر **و** ينزح ايضا **اربعون** دلوا وسطا **بنحو** اي بموت
نحو **حمامة** كدجاجة وهرة لحديث الخدري في الدجاجة اذا ماتت في البئر ينزح
منها اربعون وهذا بيان للواجب اما المستحب ففي الفارة زيادة عشرة واختلف كلام محمد
في نحو الحمامة ففي الاصل يندب زيادة عشرين وفي الجامع الصغير عشرة وهو الاظهر قال في

البحر

البحر ولم يصرح في ظاهر الرواية بالمستحب وانما فهمه بعض المشايخ من قول محمد ينزح
في الفارة عشرون او ثلاثون وفي الهرة اربعون او خمسون ولم يرد التخيير بل بيان الواجب
المندوب وليس بتعيين لاحتمال كونه لبيان اختلاف الواقع صغرا وكبرا فيجب الاقل
في الصغير والاكثر في الكبير وقد ذكره في البدائع عن بعضهم ولعل هذا هو السر في حذف المصنف
انتهى واقول هذا الاحتمال ساقط لما مر من ان مسائل الابار تثبت بالاثار ولو اراد فيما
استدل به محمد انما هو ايجاب العشرين في نحو الفارة والاربعين في نحو الحمامة مطلقا
ولو صح هذا الاحتمال لبطل ذلك الاستدلال ولهذا تعين حمل كلام محمد على ما فهمه المشايخ
واعلم ان الواقع لو تعدد فلعدة الثاني ان الاربع كفارة والخمس كدجاجة الى التسع والعشر
كشاة وفي المبسوط ظاهر الرواية ان الثلاث كالهرة وهو المنقول عن محمد ومقتضاه
ان الست كالشاة واجمعوا ان الهرتين كالشاة وما كان بين الصغير والكبير فصغير
والهرة مع الفارة كالهرة كذا في التجنيس وغيره قال في البحر وهذا يخالف قول من قال ان الفارة
اذا كانت هاربة من الهرة وماتت نزح كل الماء لانها تبول غالبا واقول لا يلزم من كونها معها
ان تكون هاربة منها والتقييد بموتها غير واقع لما مر ثم رايته في السراج قال لو ان هرة اخذت
فارة فوقعتا جميعا في البئر ان اخرجتا حيتين لم ينزح شيا او ميتتين نزح اربعون او الفارة
ميتة فقط فعشرون وان مجروحة او بالت نزح جميع الماء انتهى وهو حسن موافق لما مر عن
المجتبى وبقي من الاقسام موت الهرة فقط ولا شك في وجوب نزح الاربعين **و** ينزح
كله اي كل ما البئر **بنحو** اي بموت نحو **شاة** كادمي وكلب واوز كبير اما الصغير منه
فكالحمامة كما في الخلاصة وقيده في السراج بما اذا لم تكن هاربة من السبع فان كانت ماتت
نزح الكل ولو اخرجت حية ولا يسن ماتر عن المجتبى وينزح ايضا كله بسبب **انتفاخ**
حيوان فيها صغيرا كان او كبيرا بان ابتلت اي اعضاؤه وتمعط الشعر كالانتفاخ
او بسبب **تفسخه** بان تتفرق لانتشار البلة في اجزاء الماء **و** ينزح **مايتان** في
حالة وجوب نزح الكل **لو لم يمكن نزحها** بان كانت معينا بذلك افتى محمد في ابار بغداد
لكثرة مائها لمجاورتها الدجلة كذا في السراج وفي البحر قالوا انما افتى بذلك لانها لقلة مائها
كانت لا تزيد على ثلث مائة دلو واقول هذا لا يناسب ما في المختصر اذ فتواه بذلك على
هذا التقدير حكم بايجاب نزح الكل والغرض انه لا يمكن وفي الخلاصة الفتوى انه ينزح الى
ثلثماية وجعله في العناية رواية عن الامام وهو المختار والايسر كما في الاختيار وفي اقتصاره
على المائتين ايماء الى ان الثلاثة مندوبة فقط وما في المبسوط عن محمد في النوادر ينزح
ثلثماية دلو او مايتا دلو يدل عليه وقيده في السراج بما اذا كان الماء ينبع من جانب وخرج
من اخر عدا جاريا فلا يجب شيء وجعل في البحر ما جزم به المصنف ورجحه المشايخ ضعيفا اذ الواجب
الاصلي انما هو نزح الكل والاقتصار على بعض منه يتوقف على سمعي يفيده ولم يوجد
بل الماثور عن ابن عباس وابن الزبير خلافه وهو ايجاب النزح حتى يغلبهم الماء ومن ثم حكي

في الجامع الصغير عن الامام التقدير بالغلبة فقيل الصحيح انهما العجز وقيل امرها مفوض
الى رأي المبتلى به وعليه الفتوى انتهى وكان المشايخ انما اختاروا ما عن محمد لانضباطه
كالعشر تيسيرا كما مر واعلم ان تقييد الشارح عدم الامكان بالمعين يفيد ايجاب الكل في
غير المعين وان البئر تطلق على غير المعين ايضا والا فلا اثر للتقييد وقضية اطلاقهم ايجاب
العشرين والاربعين في الفارة والحمامة انه لا فرق بين المعين وغيرها وبذلك تمسك بعض
اهل العصر وافتى بنزح عشرين في فارة وقعت في صهريج وفي القاموس الصهريج الحوض
الكبير يجتمع فيه الماء المذكور في البدائع والكافي وغيرهما ان الفارة لو وقعت في الجب يهرق
الماء كله ولم يوجهه ووجهه ان الاكتفاء بنزح البعض في الابار على خلاف القياس بالآثار فلا
يلحق بها غيرها قال في البحر فعلى هذا لو وقعت الفارة في صهريج نزح كل الماء وفي المصباح
الجب الخابية الكبيرة وهذا انما يتم بناء على ان الصهريج ليس من مسمى البئر في شيء ويحمل
قول الشارح وغيره بان كانت معينا بحيث لا يمكن نزحها اذ كونها معينا ماخوذ في
مفهومها غير ان بعضها لا يمكن نزحها لكثرة مائها باتساع منابع الماء فيها وفي البعض
يمكن والقيام يقوم مقام تدبر فتامل والله الموفق ونجسها اي البئر منذ ثلاث
اي ثلاث ليال بدليل حذف وعادتهم التقدير بالايام لكن الليالي تنتظم ما بازائها من الايام
كالعكس كذا في الشرح ولقائل ان يقول لا نسلم ان حذف التاء يعين كذلك مطلقا بل اذا كان
المعدود مذكورا اما اذا كان محذوفا جاز تقديره مذكرا ومونثا وقد جوزوا في الحديث
بني الاسلام على خمس تقدير المحذوف اركانا او دعائم وهذا في حق الوضوء والغسل وغسل
الثوب من النجاسة اما لو توضأ منها وهم متوضئون او غسلوا ثيابهم لا من نجاسة لم يعيدوا
شيئا اجماعا وانما يلزمهم غسل الثياب فقط على الصحيح لانه حيث لم يعلم وقت الوقوع صار
الماء مشكوكا في طهارته ونجاسته وقد ثبت المانع في الاول الآن في المزيل شكا في طهارته
ونجاسته وقد ثبت المانع في الاول وانعكس هذا في الثاني وقد استقر ان وجود النجاسة
في الثوب لا يستند بل يقتصر حتى لو وجد في ثوبه اكثر من قدر الدرهم ولم يدر متى اصابه لا
يعيد شيئا اتفاقا فكذا هذا قال الحلبي اذا كان يلزمهم غسل الثياب لكونها مغسولة بماء
البئر مع تقدم حال العلم باشتمال البئر على الفارة يوما وليلة او ثلاثة ايام كيف يكون
الحكم بنجاسة الثياب مقتصرا لا مستندا فهنا لا يتجه على قول الامام لانه يوجب
مع الغسل الاعادة ولا على قولهما لانهما لا يوجبان غسل الثوب اصلا انتهى فارة
منتفخة زاد بعض المتاخرين او متفسخة اذ الاقتصار على الانتفاخ يوهم انه في التفسخ
يعيد اكثر من ثلاث لان افساد الماء معه اكثر كما ان الاقتصار على المزيد يوهم اعادة
الاقل بالجمع اولى جهل اي لم يعلم ولم يغلب على الظن وقت وقوعها فيها والا اي
وان لم تكن منتفخة وقد جهل وقت وقوعها نجسها منذ يوم وليلة عند الامام وهو
استحسان وقالا وهو القياس لا تنجس الا وقت العلم لاحتمال الموت في الحال والقاء الريح

لهما

لهما منتفخة وجه الاستحسان ان وقوع الحيوان الدموي في الماء سبب ظاهر لموته فيحال
عليه دون الموهوم ولا شك في سبق زمان الوقوع على الوجود فقدر بثلاثة في المنتفخ
وبيوم وليلة في غيره احالة على ما هو الغالب وكان الضياء عني يفتي بقول الامام فيما
يتعلق بالصلاة وبقولهما فيما سواه قال في غاية البيان وما قاله الامام احوط وما
قالاه بالناس ارفق وفي فتاوى العتابي ان قولهما هو المختار ورده الشيخ قاسم
لمخالفته لعامة الكتب فقد رجح دليله في كثير منها وقد علمت انه الاحوط تكميل
في الينابيع قال المشايخ من وجد في ثوبه منيا او بولا او دما اعاد من آخر الاحتلام
والبول والرعاف منه وفي نوادر ابن رستم عن الامام انه لا اعادة عليه في الدم واختاره
في المحيط ولو وجد في جبته حين فتقها فارة ميتة لم يدر متى دخلت فان كان لا
ثقب لها اعاد منذ وضع القطن وان بها ثقب فثلاثة ايام كذا في الشرح تبعا
للتجنيس وينبغي على قياس ما سبق تقييده بكونها منتفخة او ناشفة وان لم تكن
اعاد يوما وليلة ولو عجنوا بهذا الماء خبزا قال مشايخنا يطعم للكلاب كذا في البدائع
وقيل يعلف به الدواب او يباع واقول ما في الذخيرة يوافق ما في البدائع وقيل يعلف
به الدواب او يباع من شافعي حكاه الاسبيجابي فيهما قولان متقابلان لا انهما
متنافيان والعرق من كل حيوان حكمه كالسؤر وكان الانسب العكس اذ الكلام في
بيان الابار لكن لما كان المقصود منهما بيان ما خالطها من المائعات وذلك في اللعاب
اذ هو الذي تكثر مخالطته بها بخلاف العرق او وقع السؤر به تفصيل ما
خالطه واعتبر السؤر به لتولد كل منهما من اللحم كذا قالوا ولا خفاء ان المتولد انما هو
اللعاب لكن اطلق عليه للمجاورة اذ السؤر بضم ما يفضله الشارب ثم استعير
لما يبقيه من طعام وغيره واورد عرق الحمار فانه طاهر والسؤر مشكوك كما ياتي واجيب
بانه خرج عن الاصل لما صح من انه عليه الصلاة والسلام ركب الحمار معروريا وهو لا يخلو
عن العرق غالبا لا سيما في الحر حر المدينة والثقل ثقل النبوة وهذا ظاهر في ان معروريا
حال من المفعول لكن جزم في المغرب بانه حال من الفاعل لانه لو كان من المفعول لقيل معرورا
ولا نسلم ان العرق طاهر بل مشكوك فيه ايضا ففي المصفى ظاهر المذهب ان العرق واللعاب
مشكوك فيهما وسؤر الآدمي ولو جنبا او كافرا ذكرا كان او انثى وما في المجتبى من كراهة
سؤرها للاجنبي كسؤره لها لا لعدم طهارته بل للاستلذاذ الحاصل للشارب اثر
صاحبه والمسالة مقيدة بان لا يكون في فيه نجاسة حتى لو شرب بعد شربه الخمر فورا
كان سؤره نجسا الا ان يبلع ريقه ثلاثا عند الامام قيل والثاني ويسقط اشتراط
الصب في هذه الحالة والتقييد بالثلاث جرى عليه كثير وفي الخلاصة ان تردد فيه
بحيث لو كان على ثوب طهر فالفم طاهر وقيد بعض شراح القدوري بان لا يكون
شاربه طويلا لان الشعر لا يطهر باللسان قال الحلبي وكانه لان اللسان لا يتمكن من استيعابه

[illegible]

باصابعه بثلثه ثم اخذ ما عليه من البلة النجسة من غير الما يطهر قيل ينبغي ان يكون سؤر الجنب
نجسا بنا على ان الما المستعمل نجس لسقوط الفرض به واجيب بان ملاقاة الما من فيه ويسقط
بها الفرض مشروب فلا يلزم نجاسة السؤر على ان هذا هو احدى الروايتين وفي اخرى لا يرتفع
الحدث لكن ظاهر كلامهم ترجيح الاول وصحح يعقوب باشا الثانية والاولى اولى **وسؤر الفرس**
في ظاهر الرواية عن الامام كما هو قولهما وهو الصحيح وخصهما بالذكر وان دخلت فيما يوكل لحمه للاختلاف
في علة الكراهة وان كانت على الظاهر لكونها آلة الجهاد اذ لا خبث للحمها بدليل الاجماع على حل
لبنها **وسؤر ما** اي كل حيوان **يوكل لحمه** ويلحق به ما ليس له نفس سائلة مما يعيش
في الما كما في الشرح **طاهر** لما مر من انه متولد من لحم طاهر فاخذ حكمه وفي مسلم عن عائشة كنت
اشرب وانا حائض فاناوله النبي صلى الله عليه وسلم فيضع فاه على موضع في واخرج مالك
من حديث انس اتي له عليه السلام بلبن قد شيب بما وعن يمينه اعرابي وعن يساره ابو بكر
فشرب ثم اعطى الاعرابي وقال الايمن فالايمن **والكلب** بالرفع على حذف المضاف واقامة المضاف
اليه مقامه والجر باتبائه على ما هو عليه لا بالعطف على الادمي للزوم العطف على عاملين
وهو ممتنع عند البصريين واجازه الفرا كذا في الشرح ووجه اللزوم ان الكلب يصير معطوفا
على الادمي وهو معمول للمضاف الذي هو سؤر ونجسا يكون معطوفا على طاهر وهو
معمول للمبتدا اعني سؤر فلزم العطف على معمولين وهما الادمي وطاهر العاملين اعني
المبتدا او المضاف بنا على انه هو العامل لا الى الاضافة كذا في البحر وصحته موقوفة على
ان اختلاف العمل ينزل منزلة اختلاف العامل مع انه ليس بمتعين هنا لجواز ان يكون العامل
في الخبر هو الابتدا ايضا على راي او ان الاضافة في المضاف على راي ايضا وانما كان سؤره نجسا
لتولد لعابه من لحم النجس هذا على انه طاهر العين اما على انه نجس فلا اشكال **وسؤر الخنزير**
وسؤر سباع البهايم وهو كل ما اصطاد بنابه كالاسد والفيل ونحوهما **نجس** نجاسة
مغلظة وهذا في الكلب والخنزير ظاهر والمروي عن سباع البهايم انها كذلك وعن الثاني مخففة
لان لعابه المختلط بسؤره متولد من لحم نجس فكان نجسا واستشكله الشارح بانهم
يقولون اذا ذكي طهر لحمه لان نجاسته لاجل الرطوبة الدم وقد خرج بالذكاة فان كانوا يعنون
نجاسة العين وجب انه لا يطهر بالذكاة الا جلده لان حرمته لا للكرامة آية النجاسة لكن
بين الجلد واللحم جلدة رقيقة تمنع نجس الجلد وهذا هو الصحيح اذ لا وجه لتنجس السؤر
الا بهذا واجاب صدر الشريعة بان الحرمة اذا لم تكن للكرامة كانت آية النجاسة لكن فيه
شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم اذ لو كانت نجاسته لذاته لكان نجس العين وليس كذلك
فغير ماكول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع
الامرين اما في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجد نجاسة
السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط له حكم
النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكا كان نجسا سوا كان ماكول اللحم او غيره

لانه

لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم وان كان مذكا كان طاهرا اما في ماكول اللحم
فلفقد الامرين واما في غيره فلانه لم يوجد الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة **وسؤر**
سواكن البيوت كالحية والفارة **مكروه** كراهة تنزيه كما افصح عن ذلك قوله في المستصفى ويعني عن
السؤر المكروه انه طاهر لكن الاولى ان يتوضا بغيره وحينئذ فيشكل اطلاق الكراهة لانصرافها الى التحريم
قال الثاني قلت للامام اذا قلت في شي اكرهه فما رايك فيه قال التحريم ذكره في المستصفى اما الهرة فلحرمة
لحمها كما قال الطحاوي وهذا يقتضي انها تحريمية وقال الكرخي لعدم تحاميها النجاسة وهذا يقتضي
التنزيه وهو الاصح حتى لو كانت لمراسنة في زمان يمكن فيه غسلها فمها بلعابها فلا كراهة
وعلى هذا فلا ينبغي اطلاق كراهة اكل فضلها والصلوة اذا لحست عضوا قبل غسله كما اطلقه
شمس الايمة وغيره بل يقيد بثبوت ذلك التوهم فاما لو كان زايلا لما قلناه فلا كذا في فتح القدير
واقول لو خرج الاطلاق على قول الطحاوي لكان اولى وعليه يحمل في عناية البيان من الواجب على العوام
ان يغسلوا مواضع لحس الهرة اذا دخلت تحت لحافهم لكراهة ما اصابه فمها وبه يستغني عما في
البحر من حمله على التسامح او تاويل الواجب بالثابت ثم الكراهة في الطعام مقيدة بالقدرة في الكل
بوجود غيره واعلم ان قولهم بان نجاسة سؤر الهرة سقط بعلة الطواف يفيد ان تصور
الوحشية وان كان النص بخلافه لعدم العلة وهي الطوف لان العلة حيث ثبتت بالنص وعرف
قطعا تعلق الحكم بها دار الحكم على وجودها لا غير كعدم حرمة التافيف للوالدين اذا لم يعلم
الولد معناه واستعمله بجهة الاكرام كذا في كشف الاسرار واما المخلاة فلعدم تحاميها النجاسة
حتى لو حبست للسمن في قفص وجعل ماؤها وعلفها ومنقارها خارجه لم تكن مخلاة فيما اختار
الحاكم ولم يشترط شيخ الاسلام سوى انه لا تجول في عذرات غيرها بنا على انها لا تجول
في عذرات نفسها والحق انها انما تلتقط الحب منه نقط كذا في فتح القدير ولم يقدر حبسها
بمدة لعدم تقدير محمد له في الاصل قال السرخسي وهو الاصح وفي التجنيس لو دجاجة علفها
نجاسة او شاة او ابل او بقر فالدجاجة تحبس ثلاثة ايام والشاة اربعة والابل والبقر عشرة
ايام وهو المختار على الظاهر لان الظاهر ان طهارتهم تحصل بهذه المدة وفي البزازية ان
ذلك انما يشترط في الجلالة التي لا تاكل الجيف الا انه جعل التقدير في الابل بشهر وفي البقر بعشرين
وفي الشاة بعشرة واما سباع الطير فجواب الاستحسان والقياس نجاسته ووجه الاول
ان الملاقي لها منقارها وهو عظم جاف لا لسانها بخلاف سباع البهايم الا انها لا تاكلها
الميتات غالبا اشبهت المخلاة وهذا يفيد انها تنزيهية وعن الثاني ان الكراهة
لتوهم النجاسة في منقارها لا لوصول لعابها الما حتى لو كانت محبوسة يعلم صاحبها انه
لا قذر في منقارها لا يكره الوضو بسؤرها واستحسن المتاخرون هذه الرواية واما سواكن
البيوت فالقياس نجاسة سؤرها لتولده من حرام الا انها سقطت للضرورة استحسانا
فرع تكره الصلاة مع حمل ما يكره سؤره كما في التوشيح **وسؤر الحمار والبغل**
مشكوك فيه اي متوقف في كونه مطهرا لا لجهل لحكمه كما فهمه الدباس فانكر التعبير

ليس في وسخ الدجاجة المخلاة ولذا الابل والبقر الجلالة كالشمس واليه وحاصله

ماء

بخص
ص

بدلما انه معلوم وهو استعمال الدمع التيمم اطلق في البغل نعم مالو كانت امه فرسًا ايضًا واستشكله
الشارح بان العبرة للام الا ترى ان الذيب لو نزى على شاة فولدت ذيبًا حل اكله واجزا في الاضحية
فكان ينبغي ان لا يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند الامام وقد صرح السروجي بان الحمار لو نزى
على رمكة اي فرس لا يكره لحم البغل المتولد منهما كذا عن محمد واجاب مسكين بان التبعية للام محلها
ما اذا لم يغلب شبهه بالاب اما اذا غلب فلا وفي المعراج عن شرح القدوري والبغل يولد من
الحمار والفرس فصار سؤره كسؤر فرس اختلط بسؤر الحمار فصار مشكوكا واقول
لو صح ما قاله مسكين لحرم اكل الذيب الذي ولدته الشاة لغلبة شبه الاب وقد مر انه حلال
وما في المعراج بعد ان الاعتبار للام ممنوع والظاهر ان جواز الاكل يستلزم طهارة السؤر وقد
قال جمال الدين الرازي في شرحه لهذا الكتاب البغال اربعة بغل يوكل بالاجماع وهو المتولد
من حمار وحشي وبقرة وبغل لا يوكل بالاجماع وهو المتولد من اتان اهلي وفحل وبغل يوكل لحمه عندهما
وهو المتولد من رمكة وحمار اهلي ثم قيل الشك في الطهارة فلو وقع في الما القليل افسده كما
في الخانية وقيل في الطهورية حتى لو وقع جاز الوضوء به ما لم يغلب عليه كما في المحيط وهو الصحيح
وعليه الفتوى كذا في الكافي قال في كشف الاسرار والخلف لفظي لان من قال بالشك في طهوريته
انما نشا من الشك في طهارته واستدل به في البحر على ضعف ما مر في الخانية اذ لا افساد بالشك
ولقائل ان يمنع قوله لان الشك الى اخره بان الشك في الطهورية لا يستلزم الشك في الطهارة
بخلاف العكس كما هو ظاهر فما في الخانية له وجه وجيه ومر حكم العرق واما اللبن فرجح في الهداية
طهارته وهكذا في منية المصلي قال في البحر وبه اندفع ما في النهاية من ان ما في الهداية لم يرجحه احد
وانما المذكور في المحيط انه نجس في ظاهر الرواية ورجحه بعضهم وقال البزدوي يعتبر فيه
الكثير الفاحش وصححه التمرتاشي انتهى ولا يخفى ان الدفع انما يتم على تقدير سبق المنية على
الهداية وفيه تردد توضا به اي بالمشكوك ويتيمم اي جمع بينهما على معنى عدم خلو الصلاة
الواحدة عنهما حتى لو توضا بالسؤر وصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلاة جاز هو الصحيح
لان المطهر احدهما لا المجموع فان كان السؤر صحت ولغت صلاة التيمم او التيمم فبالعكس هذا
واختلف في النية في الوضوء بسؤر الحمار والاحوط ان ينوي كذا في الفتح ان فقد اي عدم ماء
مطلقا قال في الخلاصة لو تيمم وصلى ثم اراق سؤر الحمار لزمه اعادة التيمم والصلوة لاحتمال
ان السؤر كان طهورا وايا اي الاثنين قدم منهما صح حتى لو قدم الوضوء جاز بخلاف نبيذ
التمر حيث لا يجمع معه التيمم بل يقتصر على الوضوء به عند الامام وعنه انه يجمع وبه قال
محمد واختاره في غاية البيان وعنه الاقتصار على التيمم وبه اخذ الثاني واكثر اهل العلم وروى
نوح ابن ابي مريم رجوع الامام اليه وهو الصحيح كما قال الطحاوي ان حديث ابن مسعود ليلة
الجن لا اصل له هذا وبه ان تفسير المخالفة في المختصر بالاقتصار على التيمم بل هو الاولى ترجيحا
له على ما هو الارجح ومحل الخلاف ما اذا القي في الما تميرات حتى صار حلوا رقيقا غير مطبوخ
ولا مسكر فان لم يحل فلا خلاف في جواز الوضوء به او اسكر فلا خلاف في عدم الجواز الا ان الاول اولى

لموافقته

لموافقته لما مر من الضابط وقيد بالنبيذ لان غيره لا يجوز الوضوء به عند عامة العلما وهو
الصحيح والله سبحانه وتعالى اعلم

باب التيمم

هو من خصائص هذه الامة
قدمه على مسح الخف مع انه طهارة مائية لثبوته بالكتاب وهو لغة مطلق القصد واصطلاحا حا
قيل استعمال جزء من الارض في اعضاء مخصوصة على قصد التطهير ونظر فيه الشارح بان
استعمال الجزء ليس بشرط لجوازه بالحجر الاملس ويمكن ان يقال بان التيمم بالاملس فيه استعمال
جزء من الارض وقيل هو القصد الى الصعيد الطاهر للتطهير ورد بانه شرط لا ركن وفي الفتح
انه اسم لمسح الوجه واليدين على الصعيد الطاهر بشرط النية فله ركنان وشرائطه ستاتي
وسببه كالوضوء يتيمم الشخص لبعده ميلا اي مقدار ميل عن ما وهو اربعة الاف ذراع
ثلث الفرسخ وضبطه في قوله

ان البريد من الفراسخ اربع ... ولفرسخ فثلاث اميال ضع
والميل الف اي من الباعات قل ... والباع اربع اذرع فتتبع
ثم الذراع من الاصابع اربع ... من بعدها عشرون ثم الاصبع
ست شعيرات فظهر شعيرة ... منها الى بطن لاخرى توضع
ثم الشعيرة ست شعرات فقل ... من شعر بغل ليس فيها مدفع

ولم يذكر احد البعد في ظاهر الرواية والتقدير بالميل هو المختار وعن الكرخي هو ان لا يسمع
صوت اهل الما وبه اخذ اكثر المشايخ كذا في الخانية وعن الثاني ان كان لو توضا ذهبت القافلة
وغابت عن بصره فهو بعيد واستحسن المشايخ هذه الرواية كذا في التجنيس وغيره وهذا خاص
بالمسافر ولا شك ان العادم للما يتيمم ولو في المصر ولذا اطلقه المصنف وهو الاصح كذا
في الشرح وكانه يحترز بذلك عما في شرح الطحاوي لا يجوز التيمم الا لخوف فوت جنازة او عيد
او لجنب خائف من البرد قال في البحر وليس الخلاف حقيقيا وانما جا المنع بناء على ما هو
العادة في الامصار ولما بين الجواز للتيمم عند عدم الما حقيقة بنى على جوازه عند عدمه
معنى اتيا بحرف التوزيع فقال او لمرض اي لاجله وافاد بذلك سببا ثانيا للاباحة
وفايدته انه لو تيمم لعدم الما ثم مرض مرضا يبيح له التيمم لم تجز له الصلاة بذلك وجعل الاول
كان لم يكن اذ اختلاف اسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى وتصير الاولى
كان لم يكن ونظيره ايلا المريض لو برا ثم مرضت المراة وبقيت مريضة الى ان انقضت المدة
ففيئه بالجماع عندنا خلافا لزفر كذا في جامع الفصولين وظاهره انه ليس المراد مطلق المرض
بل لا بد ان يغلب على الظن باستعمال الما ازدياده او امتداده سوا كان بالتحرك او بالاستعمال
او يقدر على استعمال الما بنفسه ولا يجد من يفعل ذلك فان وجد خادما او ما يستاجره
به او من لو استعان به اعانه فظاهر المذهب انه لا يتيمم اي اتفاقا كذا في التجنيس وعند الامام
يتيمم بنا على ان القادر بقدرة غيره لا يعد قادرا وعندهما لا بنا على انه يعد وعلى
هذا الخلاف لو عجز عن التوجه الى القبلة او عن السعي الى الجمعة او الحج ووجد من يفعله

وجعل في البحر الخلاف مقصورًا على الزوجة والمعنى اما الولد والخادم ولو اجيرًا فلا خلاف
فيهم كما في المحيط والفرق بين الزوجة والمملوك انما لو مرضت لم يجب عليه ان يوضيها وفي المملوك
العاجز عنه يجب في الخلاصة واعلم انه صريح قوله في التجنيس او وجد ما يستاجره يفيد ان
وجود الما كاف في الوجوب وهو يخالف لما في المنتقى اذا لم يجد من يوضيه الا باجر يتيمم عند الامام
قل الاجر او كثر وقالا ان ربع درهم لا يتيمم قال في البحر والظاهر عدم الجواز اذا كان قليلا لا اذا كان
كثيرا الماعرف من مسئلة شرا الما اذا وجده بثمن المثل انتهى وكلامه يعطي ان القليل ثمن المثل والكثير
ما زاد عليه وينبغي ان لا يفيد بذلك اطلاق ما في التجنيس فلا يلزمه الاستيجار حالة وجود الما
اذا طلب اكثر من اجرة المثل **او برد** هذا ظاهر في انه لا فرق بين الجنب والمحدث واختاره في
الاسرار لكن الاصح عدم جوازه للمحدث اجماعا انما الخلاف في الجنب لو خاف على نفسه مرضا
لو اغتسل بالبارد ولم يجد ثوبا يدفيه ولا مكانا ياويه ولم يقدر على ما يسخن ولا ما يسخن به
قال الامام يجوز له التيمم مقيما كان او مسافرا وخصاه بالمسافر قيل هو اختلاف زمان بنا
على ان اجرة الحمام في زمانهما توخذ بعد الدخول فيمكن ان ينظر الميسرة وفي زمانه قبل الدخول
وقيل اختلاف برهان بنا على ان الخلاف في جوازه قبل الطلب من الرفيق لغير الواحد ان كان ثم رفيق
فيستفيد منهما بان يترك طلبا لما الحار من جميع اهل المصر اما ان طلب فمنع جاز عندهما والظاهر
قول الامام لانه لا يكلف بالما الا اذا قدر عليه بملك او شرا وعند انتفا هذه القدرة يتحقق
العجز ولذا لم يفصل العلما فيما اذا لم يكن معه من الما بين ان كان اخذه بثمن مؤجل بالحيلة يعلى
ذلك اولا فاطلاق بعض المشايخ عدم الجواز في هذا الزمان بنا على ان اجرة الحمام توخذ بعد
الدخول فيتعلل بالعسرة بعد فيه نظر كذا في الفتح وبه ابن امير الحاج على ان قوله لم يكن
معه ثمن الما اي بان لم يكن له مال حاضر ولا غايب اما لو كان له مال غايب لزمه الشرا نسيه
او لاجل خوف عدو آدمي او غيره لا فرق في ذلك بين خوفه على نفسه او ماله ولا فرق في النفس
بين خوف الهلاك او الحبس من مديون او خوفها من فاسق عند الما وفي المال بين الملك والامانة
وقالوا لو توعد بحبس او قتل لو توضا فصلى بالتيمم اعاد لان هذا الخوف جا من قبل العباد
اما الخوف من العدو والادمي فقال في النهاية يجب ان يجب الاعادة معه لان العذر من قبل العباد
لكن في الدراية الاسير الذي منعه العدو من الوضوء والصلاة يتيمم ويومي ويعيد وكذا المقيد
ثم قال قلت بخلاف منهم بان الخوف من الله تعالى وهذا نص على خلاف ما في النهاية كذا في
الفتح ووفق في البحر بحمل ما في النهاية على ما اذا حصل من العدو والخوف الذي لم ينشا عن وعيد
من قادر عليه ونحو ذلك كما في الخوف من السبع ولا باس ان يكون مرادهم ذلك وانما نسب الخوف
الى الله تعالى في هذا دون غيره مع ان الكل منه لتجرده عن مباشرة سبب له من العبد **او لاجل عطش**
لان المشغول بالحاجة كالمعدوم ولا فرق في ذلك بين عطشه وعطش رفيقه ولو من اهل القافلة
ودابته وكلبه وماشيته او صيه في الحال او ثاني الحال وكذا المحتاج اليه للعجين بخلاف المرق
او لاجل فقد الة يتوصل بها الى الما ولو ثوبه كما في السراج وفي الخلاصة لو كان معه منديل

طاهر لا يجزيه التيمم يبل لو نقص الثوب ونحوه باد لايه فالمذكور في كتب الشافعية انه ان كان
قدر قيمة الما لزمه اذ لا اثر الا ان كان اكثر وعلى هذا لو كان لا يصل الى الما الا بشق ولو وجد من ينزل
الى الما باجر لزمه قال في التوشيح وقواعدنا لا تابى ذلك ونقل في المنتقى والقنية خلافا فيما اذا وجد
الة لتقوير نقر جا مدا وثلج تحته ما فقيل يتيمم وقيل لا ولا يخفى ان الثاني اوجه فرع
جنب وحايض طهرت وميت معهم من الما ما يكفي لاحدهم ان كان كله لواحد فهو احق به وان كان
مشتركا لا ينبغي لاحدهم ان يستعمله وان كان مباحا فالجنب احق كذا في الخلاصة وغيرها
وفي الظهيرية عامة المشايخ على ان الميت احق وقيل الجنب اولى وهو الاصح ولو معه ما
زمزم فالحيلة لجواز التيمم معه ان يخلطه بما الورد حتى يغلب عليه وقيل ان يهبه من غيره
ثم يستودعه منه قال قاضي خان وليس بصحيح عندي لانه يلزمه شرا الما بثمن مثله
فاذا تمكن من الرجوع كيف يتيمم ورده في الفتح بان الرجوع تملك بسبب مكروه وهو مطلوب
العدم شرعا فيجوز ان يعتبر الما معدوما في حقه كذلك وان قدر عليه حقيقة كما في الجب
بخلاف المبيع وفاقد الطهورين لا يصلي عندهما وقال الثالث يتشبه بالمصلين مومئا
قضا لحق الوقت كما في الصوم وهو مروي عن محمد وبهذا يتبين ان الصلاة متعمدا بلا طهر
لا يوجب كفرا ويؤيده ما قدمناه عن الظهيرية من ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان
بوجهه جراحة يصلي بلا وضوء ولا يتيمم ولا اعادة عليه في الاصح الا انه في الخلاصة قال
المختار انه يكفر بخلاف ما لو صلى الى غير القبلة او في الثوب النجس والفرق ان ذلك لم يبح
بحال بخلاف الثاني ومنعه يعرف مما سبق **مستوعبا** صفة لمصدر محذوف اي
بتيمما مستوعبا ويجوز ان يكون حالا مستظرا من الضمير في متيمم قال الشارح والاولى اوجه
ولعل وجهه ان الاستيعاب ركن وعلى جعله حالا يصير شرطا كذا في البحر فان قلت قد وقع
في عبارة بعض العلما المتقدمين انه شرط وبه صرح الشارح وعليه فالاتجه قلت جمله
في عقد الفرايد على ما لا بد منه والا فهو ركن قطعا وفي البدايع هل هو من تمام الركن لم يذكر في
الاصل ولكنه ذكر ما يدل عليه قال وهو ظاهر الرواية على ان بحي اسم الفاعل صفة اكثر
من مجيئه حالا اذا عرف هذا فما جرى عليه العيني من انه حال وكونه صفة احتمال فيه
نظر لا يخفى **وجهه ويديه** هذا ظاهر الرواية عن الامام وعليه الفتوى فيجب تحريك الخاتم
والقرط الضيقين او نزعهما وجعل الصغير ظاهر الرواية ان المتروك ان كان اكثر من الربع
لا يجوز والا جاز وحكاه في عقد الفوايد عن الخلاصة قال وهو الاصح وكانه سبق نظره الى
المذكور في الخلاصة ان المختار الاستيعاب قال في الخلاصة ويمسح من وجهه ظاهر البشرة والشعر
على الصحيح وكانه يحترز بذلك عما جزم به الحدادي من انه لا يجب عليه مسح اللحية وفي
المجتبى ومسح العذار شرط على ما حكي عن اصحابنا والناس عنه غافلون وفي عطف اليدين
بالواو ايما الى عدم اشتراط الترتيب وقالوا لا يشترط المسح باليدين ايضا حتى لو مسح باحدى
يديه وجهه وبالاخرى يديه اجزاه في الوجه واليد ويعيد الضرب لليد الاخرى ثم المسح بجميع

اليد او اكثرها شرطا حتى لو مسح باصبع او اصبعين وكرر حتى استوعب لا يجوز بخلاف مسح الراس كذا في السراج **مع مرفقيه** عند علمائنا خلافا لزفر حتى لو كان مقطوع اليد من المرفق يمسح موضع القطع عندنا خلافا له قال في المحيط ولو كان القطع فوق المرفق لا يجب يعني اتفاقا وعبر بمع دون الى تبعا لما في الهداية لان الاصل **بضربتين** متعلق بالفعل او اسم الفاعل ولم يقل منه اي مما الى انه لو امر غيره فيممه ونوى هو جاز وقال ابن القاضي لا يجزيه كذا في المعراج وظاهره ان المراد الوضع كما عبر به في الاصل وعبر به هنا اتباعا للوارد كذا في المستصفى وقوله في غاية البيان انه لم يرد في الاثر ولا في كل الاحاديث بل في بعضها لا يصلح دافعا كما لا يخفى قال في البحر ومنهم من ذهب الى ان الضربتين ركن للخبر الوارد واقول هذا يقتضي ان الداعي الى التعبير بالضرب اختيار ركنيته لكن لا نعلم خلافا في ان خصوص الضرب ركن بل الوضع استلزام ضربا اولا وهذا معنى قوله في الفتح ثم قولهم ضربتان يفيد ان الضرب ركن ومقتضاه انه ان ضرب بيديه فقبل ان يمسح احدث لا يجوز المسح بتلك الضربة كما لو احدث في الوضوء بعد غسل بعض الاعضاء وبه قال السيد ابو شجاع وقال الاسبيجابي يجوز كمن ملا كفيه ماء فاحدث ثم استعمله وفي الخلاصة الاصح انه لا يستعمل ذلك التراب انتهى ولو امر غيره بذلك ونوى ثم احدث الامر قال في التوشيح ينبغي ان يبطل على قول ابن شجاع وعلى هذا فما مر جوابه من انه لو اثار الريح والغبار واصاب وجهه ويديه فمسح بنية التيمم اجزاه وان لم يمسح لا يجوز اما ان يخرج على قول من اخرج الضربة او على اعتبارها اعم من كونها على الارض او العضو مسحا والذي يقتضيه النظر عدم اعتبارها من مسمى التيمم لان المامور به في الكتاب انما هو المسح ويحمل قوله عليه الصلاة والسلام التيمم ضربتان اما على ارادة الاعم من المسحتين او انه اخرج مخرج الغالب وفي الخلاصة ادخل راسه بنية التيمم في موضع الغبار يجوز ولو انهدم الحائط فظهر الغبار فحرك راسه ونوى التيمم جاز والشرط وجود الفعل منه انتهى قال في البحر وهذا يعين بنا هذه الفروع على قول من اخرج الضربة منه الا ان يقال ان المراد بها الفعل واقول يمكن ان يقال ان المراد الضرب وما يقوم مقامه واثر الخلاف يظهر مما مر قال في السراج ويظهر ايضا في النية بعد الضربة فمن جعلها ركنا الغاها ومن لم يجعلها اعتبرها وسكت المص تبعا لمحمد عن كون الضرب بظاهر الكف او بباطنه والاصح انه يضرب بظاهرها او باطنهما قال العيني معزيا الى الذخيرة الا ان الذي ذكره العلامة الحلبي عن الذخيرة ان محمدا اشار الى انه يضرب بباطنهما فانه قال لو ترك المسح على ظاهر كفيه لا يجوز وانما يكون تاركا له اذا ضرب بباطن كفيه لا يجوز وانما يكون تاركا له اذا ضرب بباطن كفيه على الارض وبهذا يعلم ان المراد به الباطن لا الظاهر انتهى وغير خاف ان الجواز حاصل بايهما كان نعم الضرب بالباطن سنة هذا وسنن التيمم سبعة اقبال اليدين بعد وضعهما على التراب وادبارهما ونفضهما وتفريج الاصابع والتسمية والترتيب والولا كذا في المستصفى وغيره **ولو جنبا** اي يتيمم بضربتين ولو كان جنبا **او حائضا** او نفساء لحديث عمار بن ياسر انه عليه الصلاة والسلام امر بالتيمم

اى الخبر الوارد

رهو

رهو جنب اخرجه الستة والحائض والنفساء ملحقتان به ونقل مسكين عن الظهيرية تفصيلا في الحائض ان طهرت لعشرة جاز تيممها لا لاقل ونقله السمنتي في صلاة الجنازة والعيد قال في البحر والذي يظهر عدم صحة هذا التفصيل لما اتفقوا عليه من انها لو انقطع دمها لاقل من عشرة فتيممت وصلت حل وطئها وعبارة الاسبيجابي لو كانت ايامها دون العشرة فوقت اغتسالها من الحيض ولو تيممت وصلت خرجت من الحيض اتفاقا ولو لم تصل لا ينقطع في قولهما خلافا لمحمد واقول ما في الظهيرية يجب حمله على ما اذا انقطع لا لاقل من عادتها لما سياتي في الحيض من انه لا يحل قربانها وان اغتسلت والحالة هذه فضلا عن التيمم واليه يشير ما قاله الاسبيجابي **بطاهر** متعلق بتيمم ويجوز ان يتعلق بمستوعبا وجعله العيني صفة لضربتين فهو متعلق بمحذوف اي ملتصقتين بطاهر قال في عقد الفرائد ينبغي ان يقال بطهور او بطهر لاخراج الارض التي ذهب اثر النجاسة منها بالجفاف حيث يكون طاهره في حق الصلاة دون التيمم كالماء المستعمل وفي المحيط وغيره يتيمم اثنان من مكان واحد جاز لانه لم يصر مستعملا اذ التيمم انما يتادى بما التزق بيده لا بما انفصل كالماء الفاضل في الاناء بعد وضوئه الاول قال في البحر وهذا يفيد تصور استعماله وان ذلك يتصور على ما اذا مسح الذراعين بالضربة التي مسح بها وجهه لا غير وفيه نظر لما مر من انه لو اخذ كفا من تراب فاحدث لا يستعمله وبه علمت انه ليس مقصورا على ما ادعى واذا علم جواز تيمم اثنين من مكان واحد فعلى حجر واحد املس اولى ولما كان الطاهر اعم منه بقوله **من جنس الارض** وهو ما لا ينطبع ولا يترمد فخرجت الاشجار والزجاج المتخذ من الرمل وغيره والماء المنجمد والمعادن الا ان تكون في محلها فيجوز للتراب الذي عليها وقيده الاسبيجابي بان يستبين اثر التراب بمد عليه وان كان لا يستبين لا يجوز وعلى هذا كل ما لا يجوز عليه التيمم وهو حسن فليحفظ ودخل الحجر والجص والنورة والكحل والزرنيخ والمغرة والكبريت وفي الملح الجبلي روايتان وصحح في الخلاصة كلا منهما الا ان الفتوى على الجواز كما في التجنيس ولا يجوز باللالي ولو مسحوقة ويجوز بالياقوت والزمرد والزبرجد والفيروزج والعقيق والبلخش والسبخة قال في الفتح الا المرجان واللؤلؤ لان اصلهما ماء وكذا المصنوع منهما كالكيزان والزبادي الا ان يكون مطليه بالدهان والاجر المشوي على الاصح الا ان خلط به ما ليس من الارض كذا اطلق فيما رايت مع ان المسطور في الخانية التراب اذا خالطه ما ليس من اجزاء الارض تعتبر فيه الغلبة وهذا يقتضي ان يفصل في المخالط انتهى ولا يخفى ان ادخال المرجان فيما لا يجوز به التيمم سبق قلم والصواب الجواز به كما في عامة الكتب واما الطين فعنه قيل اذا لم يجد غيره يلطخ به ثوبه فاذا جف تيمم به وقيل عند الامام يتيمم به وهو الصحيح لان الواجب عنده وضع اليد على الارض لا استعمال اجزاء الطين من جنس الارض الا اذا صار مغلوبا بالماء فلا يجوز قال في البحر وهذا الاطلاق قيد في الولوالجية بان يخاف خروج الوقت اما قبله فلا كيلا يصير مثلة اذا تلطخ به فلا ضرورة وهو حسن

ينبغي حفظه انتهى واقول مقتضى ما سبق عن الامام عدم اعتبار هذا القيد ثم راجعت الولوالجية فاذا الذي فيها طبق ما فهمته حيث قال المسافر اذا كان في ردغة طين ولم يجد الصعيد ينفض ثوبه ويتيمم بغباره وان لم يكن عليه غبار لطخ ثوبه به حتى اذا جف تيمم به لان بهذا يحصل التراب وان ذهب الوقت قبل ان يجف لا يتيمم قالوا هذا قول الثاني فاما عند الامام فان خاف ذهاب الوقت كيلا يتلطخ وجهه فيصير مثلة فتوهم رحمه الله ان معناه لا يصح التيمم وليس كذلك بل معناه لا ينبغي له فعل ذلك بلا ضرورة ولو فعل جاز لانه تيمم بما هو من اجزاء الارض ولا يجوز ان يكون من اجزائها في حال دون حال وان لم يكن عليه اي على الطاهر الذي هو من جنس الارض نقع بفتح النون وسكون القاف وفي آخره عين مهملة اي غبار وقال محمد لا يجوز الا اذا كان عليه غبار وقال الثاني لا يجوز الا بالتراب او الرمل والخلاف يرجع الى معنى الصعيد قد قال الزجاج لا اعلم خلافا بين اهل اللغة في انه اسم لوجه الارض وعليه فهو في غاية ظرف مكان ومن الابتدا الغاية ومن فسره بالتراب جعله مفعولا به ومن للتبعيض ورد العلامة معنى الابتدا اجيب عنه بما هو معروف في كتب الادلة وبه اي بالنقع يعني يجوز التيمم به بلا عجز عن التراب خلافا للثاني وعنه انه يتيمم به ويعيد ناويا حال من فاعل يتيمم وكيفيتها ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة او استباحة الصلاة او رفع الحدث ولا ينافيه ما في التجنيس النية المشروطة هي نية التطهير لتضمنها ما ذكروا وذلك كسجدة التلاوة وصلاة الجنازة فخرج بالعبادة سجدة الشكر على قولهما خلافا لمحمد بنا على انها ليست بقربة عندهما وقربة عنده وبالمقصودة التيمم لدخول المسجد ولو جنبا او مس المصحف كذلك او الاذان والاقامة وبقوله لا تصح الا بالطهارة والسلام ورده وقراءة القران للمحدث وزيارة القبور لكن لا ينبغي عد الاسلام هنا لما وقع في فتح القدير وغيره لانه يوهم انه يصح معه لكن لا يصلي به كغيره وليس يراد العدم اهليته للنية والمراد لعدم الصحة هنا عدم الجواز فليس له ان يصلي به وان تيمم الجنب لقراءة القران ففيه روايتان وصحح في السراج وغيره عدم الجواز وجزم في البدايع وغيرها بالجواز واطلق في المحيط وغيره الجواز المتناول للمحدث ايضا وعليها الفتوى فالفرق كما في السراج بين القراءة ودخول المسجد والمس بان القراءة جزء من اجزاء الصلاة بخلاف المس والدخول قال في البحر والحق التفصيل فان كان جنبا جاز والا لا وزاد في الضابط بعد عبارة او جزؤها لادخال القراءة غير ان كان جنبا وجد عدم حل الفعل الا بالطهارة مع الجزئية وان كان محدثا انتفى ودخول المسجد وان كان لا يحل للجنب الا بالطهارة الا انه ليس عبادة مقصودة واقول لا حاجة الى هذا المزيد ووقوع القراءة جزء عبادة من وجه لا ينافي وقوعها عبادة مقصودة من وجه آخر الا ترى انهم ادخلوا سجود التلاوة في قولهم عبادة مقصودة مع ان السجود جزء من العبادة التي هي الصلاة قال في المعراج ولا تنافي بين هذا وبين الاصوليين ان سجدة التلاوة ليست بقربة مقصودة حتى لو تلاها في وقت مكروه جاز ان يؤديها في وقت مكروه بخلاف

الفريضة

الفريضة لان المراد بكونها قربة انما شرعت ابتدا لا تبعا لغيرها وبكونها غير قربة انها غير مقصودة لذاتها عند التلاوة بل لما اشتملت عليه من التواضع ولذا ناب عنها الركوع ولا شك في صدق قولنا القراءة عبادة مقصودة الا انا اشترطنا في تلك العبادة ان العبادة لا تصح الا بالطهارة وبهذا يصح وجه ما في البدايع دون الترجيح السابق قال في الفتح فان قلت ذكرت ان نية التيمم لرد السلام لا تصح على ظاهر المذهب مع انه عليه السلام تيمم لرده فالجواب ان قصد رد السلام بالتيمم لا يستلزم ان يكون نوى عند فعل التيمم التيمم له بل يجوز كونه نوى ما يصح معه التيمم ثم رد السلام اذا صار طاهرا واعترضه في البحر بان قوله لا يصححه ممنوع لما مر من انه صحيح غير انه لا يجوز الصلاة به واقول هذا ساقط جدا والى محل ما ذكر مع قوله ذكرت الخ والذي ذكره انه لو تيمم للسلام لا تجوز الصلاة به عند عامة المشايخ وحينئذ فيتعين ان يكون معنى لا يصححه اي الصلاة بدليل قوله في ظاهر المذهب لانه الذي فيه الخلاف فرع قال في المبتغى يجوز التيمم لدخول المسجد مع وجود الما وكذا للنوم فيه انتهى وعلى هذا فيجوز لكل ما ليست الطهارة شرطا في فعله كذا في البحر وانت خبير بان ما في المبتغى ان كان معناه للجنب كما هو الظاهر امتنع بهذا التفريع فلغا تيمم كافر لا وضوؤه تفريع على اشتراط النية اي لما شرطنا الا فيه ومن شرائط صحتها الاسلام فلغي تيمم الكافر سوى نوى عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة او لا وصح وضوؤه لعدم اشتراط النية فيه ولما لم يشترطها زفر سوى بينهما ولا ينقضه ردة بيان لان الاسلام انما يشترط للنية ابتدا لا ابقا لان اثر الردة انما يظهر في العبادات والتيمم ليس منها ويجعل طهارة مع الكفر لانه للحاجة وهي هنا منتفية وما روي عن زفر من انها تنقضه مناف لما سبق عنه من انها غير شرط وما قيل انه فرع على قول مشترطها كما فرع الامام المراغة على راي من يراها فبعيد والاقران عنده واتيان بل ناقض الوضوء الحقيقي والحكمي قيل الاحسن بل ناقض الاصل وضوءا كان او غسلا ومنعه في البحر بان كل شي ينقض الغسل ينقض الوضوء فالعبارتان على حد سوا واقول لا خفا ان ناقض الوضوء عرفا ما يوجب حدثا اصغر وناقض الغسل ما يوجب حدثا اكبر وبينهما عموم وخصوص مطلق لاجتماعهما في ان ما ينقض الغسل ينقض الوضوء وانفراد احدهما في ان ما ينقض الوضوء لا ينقض الغسل الا ترى انه لو تيمم للجنابة ثم احدث حدثا اصغر انتقض تيمم الوضوء فقط ويبقى تيمم الغسل وبهذا تصح منع كونهما على حد سوا وان التعبير بناقض الاصل اصيل في الحسن وينقضه ايضا قدرة ما فضلت عن حاجته ولا بد ان يكون كافيا لان المشتغل بالحاجة وغير الكافي كالمعدوم حتى لو توضا بما فضل فنقص عن احدى رجليه ان غسل كل عضو مرتين او ثلاثا بطل تيممه هو المختار كذا في الخلاصة وعدل عن رؤية الما الى القدرة لشمولها ما لو تيمم لمرض او برد ثم قدر على استعماله وعدل هذا كلما اباح التيمم ايما الى ان الوجود في الآية بمعنى القدرة قال في البحر ولو قالوا وينقضه زوال ما اباح التيمم لكان اظهر وخرج على هذا ما قالوا اذا مر النايم

ضابط العموم والخصوص المطلق ان يجتمعا في مادة وينفرد واحدها كما بين المصنف والعموم والخصوص الوجهي ان يجتمعا في مادة وينفرد كل منهما

على ما كان فيه حيث لا ينتقض عند الامام خلافا لهما ومما فرع على اعتبار القدرة لو وهب
لجماعة ما يكفي لاحدهم عنده وعندهما للاشتراك لكن قال في السراج الصحيح انتقاضه مع الاذن
اجماعا لان هذا مقبوض بعقد فاسد فيكون مملوكا فينفذ تصرفهم فيه واعترضه في البحر
بانه وان كان مملوكا لكن لا يحل التصرف فيه فكان وجوده كعدمه واقول عدم حل التصرف ان كان
للموهوب لهم فمسلم ولا يضرنا وان كان للماذون له فممنوع واعلم ان جعل القدرة ناقضة مجاز
والناقض الحقيقي انما هو ظهور الحدث السابق قاله الشارح وغيره واعترضه بعض الافاضل
بانه لا يناسب قول الامام والثاني من ان التيمم طهارة حقيقية لا ضرورية ولا خلفية فالاولى
ان يقال ان عدم مشروعية التيمم مشروطة بعدم القدرة فعند وجودها لم يبق مشروعا
لما ان انتفا الشرط يستلزم انتفا المشروط وزيف بانه ظاهر في ان الشرط يلزم من عدمه
العدم والمذكور في الاصول انه لا يلزم من عدمه عدم ولا من وجوده وجود ولا عدم واجيب
بانه اذا كان مساويا للمشروط استلزمه وهو هنا كذلك لما ان كل واحد من عدم الما وجواز
التيمم مساو للاخر فهي اي القدرة المذكورة تمنع اباحة التيمم ابتدا وترفعه بقا وادعى
الشارح ان هذا تكرار محض لانه لما عد الاعذار علم انه لا يجوز مع القدرة ولما قال وقدرة
ما علم انها ترفعه واجاب في البحر بانه انما عد بعض الاعذار وقد يتوهم الحصر في المعدود فذكر
ضابطا لها لتتم الاعذار وانت خبير بان هذا بعد تسليمه انما يصلح جوابا عن قوله تمنع
التيمم وكان التكرار مسلم عنده في قوله وترفعه وراجي الما رجا قويا بان ارتقا الى غلبة
الظن اذا كان بينه وبين الما ميل يؤخر الصلوة اي يندب له تاخيرها الى اخر الوقت
المستحب هو الاصح وقيل الجائز وفي مناقب البزازي الاوجه ان يحمل استحبابه التاخير
الى اخر النصف الثاني وينبغي تقييد الاول بما اذا لم يكن في الاخر وقت كراهية كالعصر
قيد بالراجي لان غيره الافضل في حقه ان يصلي اول الوقت والتاخير انما يندب اذا تضمن
فضيلة كتكثير الجماعة وذا لا يتاتى في المفازة كذا في المعراج معزيا الى مبسوط شمس
الائمة وفخر الاسلام قال الاتقاني وهذا سهو لتصريح المشايخ بتاخير بعض الصلاة
من غير اشتراط جماعة وما هنا مفهوم والصريح مقدم واجاب الحدادي بان
الصريح محمول على ما اذا تضمن فضيلة كتكثير جماعة وغير المتضمن عار عن الفائدة
قال في البحر والحق ما قاله الاتقاني لان محمدا ذكر في الاصل استحباب التاخير ولم يفصل
بين الرجا وغيره والذي في المبسوط انما هو اذا كان لا يرجوا فلا يؤخرها عن وقت الاستحباب
وهو اول النصف الاخير من الوقت في الصلاة التي يندب تاخيرها اما اذا كان يرجو ندب تاخيرها
عن هذا المستحب وهذا المراد بتعجيل المغرب في اول الوقت ويدل على ذلك قول الاسبيجابي وان لم يكن
على طمع من وجود الما تيمم وصلى في وقت مستحب ولم يقل في اول الوقت انتهى ولا يخفى ان ما في الاسبيجابي
مشترك الالزام قيد بهذه المسئلة لانها مسئلة خالف الامام فيها شيخه حمادا حتى خرج الى الشيخ
الاعمش فصلى المغرب بالتيمم في اول الوقت والامام بالما في اخره وكان ذلك عن اجتهاد فصوبه الملك

والظاهره

والظاهره وصح التيمم قبل دخول الوقت وصح ايضا لفرضين فاكثر لانه
طهارة مطلقة وللحدث رافعة خلافا لما قاله الرازي وصح ايضا خوف فوت صلاة جنازة
والظاهر ان المراد به غلبة الظن قال في البحر اطلقه وقيده في الهداية باربعة اشيا حضور الجنازة
وكونه صحيحا وكونه في المصر وكونه غير ولي وانا اقول لا يخفى ان خوف فوتها فرع من حضورها والمراد
خوف فوت كل التكبيرات كما في البدايع لا فرق بين المحدث والجنب والحائض والنفسا اذا انقطع
دمهما وذكر هذا الحكم بعد بيانه جوازه للمريض ونحوه يفيد سببا اخر مبيحا للتيمم غير ما
مر من كونه بعيدا عن الما مقدار ميل او مريضا فافاد انه لا يشترط البعد وان يكون ذلك
غالبا في المصر ونبه ايما الى ان من لا يخاف الفوت كالولي والسلطان لا يتيمم وبهذا التقدير علمت
منع دعوى الاطلاق وان كلامه تضمن ما في الهداية تصريحا وتلويحا نعم ظاهر الرواية ان من
لا يخاف الفوت يتيمم ايضا لكراهة الانتظار بها ولو لم ينتظر قال السرخسي الاصح انه يجوز
له التيمم ولو جي باخرى بعد الفراغ من الاولى اعاده عند محمد لا عندهما كذا في المجمع وقيده
في المصفى بما اذا لم يتمكن من التوضي فان تمكن ثم زال تمكنه اعاده اتفاقا وفي الولوالجية
وعليه الفتوى او خوف فوت صلاة عيد اي كلها ولو ما في ظاهر الرواية ولا شك ان خوف
الفوت في حق المقتدي بفراغ الامام وفي حق الامام بزوال الشمس ولو كان يبني بنا
بعد سبقه الحدث بعد ما شرع فيها لا فرق في ذلك بين شروعه بالتيمم او الوضوء وهذا عند
الامام وقالا ان شرع بالوضوء لا يتيمم لانه امن الفوت بعد الفراغ لما انه لاحق حتى لو خاف
الزوال لو توضا يتيمم اتفاقا وان بدا بالتيمم يتيمم لانه لو توضا يكون واجدا للما في صلاته
فتفسد وله ان خوف الفوت باق لانه يوم زحمة فيعتريه لو توضا ما يفسدها
ولزوم الفساد لو توضا مبني على ان الوجود بعد سبق الحدث يستلزم الوجود في
الصلاة مع انه غير لازم لان الحكم شرعا بالعدم السابق بنا على خوف الفوت
وقد فات بالحدث فوجب ان يقدر قبل السبق عادما وبعده واجدا وقيل يستعين
الوضوء عندهما ولا مانع من كون الابتدا بالتيمم والبنا بالوضوء كجنب معه ما يكفي
الوضوء سبقه حدث بعد ما تيمم للجنابة فانه يتوضا به ورد بانه في المقيس يلزم
بنا القوي على الضعيف لا في المقيس عليه فالاولى ان يقال ان التيمم كالوضوء بدليل جواز
اقتدا المتوضي به وانه لو سبقه حدث فلما انصرف وجد ما توضا وبنى كما في الخانية وسياتي
خلافه في سبق الحدث وانما بطل تيممه وصلاته لما انه عند الوجود ينتقض مستندا الى الحدث
السابق ولا يمكن استناده هنا لانتقاضه بالحدث الطاري كذا في المعراج قال الشارح والحق
انه لو كان لا يخاف الزوال ويمكنه ادراك شي مع الامام لو توضا لا يتيمم ولا يخفى انه ينبغي ان يخرج
هذا على القول الثاني واعلم ان من المشايخ من جعل هذا الاختلاف عصر بنا على بعد الما في زمنه
من المصلى وقربه في زمنهما ومنهم من جعله اختلاف برهان ثم اختلفوا فمنهم من جعله ابتدا
كما مر ومنهم من بناه على ان العيد لا يقضى بل افساده عنده بفوت لا الى بدل وعندهما يقضى

قال الاسبيجابي والاصح انه لا يقتضي عند الكل تتمة قال العلامة الحلبي لقائل ان يقول
يجوز التيمم في المصر لصلاة الكسوف والسنن الرواتب غير سنة الفجر اذا خاف فوتهما
لو توضا لانهما تفوت لا الى بدل لا سيما على القول بان الجمعة سنة اما سنة الفجر فان
خاف فوتهما مع الفريضة لا يتيمم وان وجدها فكذلك على قياس قول محمد لا يقتضيها عنده
بعد الارتفاع وعلى قياس قولهما يتيمم لانه لا يقتضيها لا يصح التيمم لفوت جمعة ولا لفوت
وقت اي وقت فريضة ولو وترا لان الفوت الى بدل كلا فوت ولم يعد الصلاة ان صلى به اي
بالتيمم والحال انه قد نسي الما او شك كما في السراج مستترا في رحله وهو للبعير
كالسرج للفرس ويطلق على منزل الانسان وماواه وهو المراد هنا كذا في المغرب قال في البحر الا
ان تفصيلهم كما سياتي بينما اذا كان الما في المقدم الرحل او موخره يفيد الاول واقول
الظاهر ان المراد به ما يوضع فيه الما عادة والى ذلك اشار المصنف وهذا لان رحله
مفرد مضاف يعم كل رحل سوا كان منزلا او رحلا للبعير وتخصيصهم باحدهما بلا برهان
عليه وهذا عندهما وقال الثاني يعيد قيد بالناسي لان الظان يعيد اتفاقا او وصى به
الى انه لو سابعة على ما افاد انه لو وضعه غيره بغير علمه لا يعيد اجماعا وقيد
برحله لانه لو كان في عنقه او على راسه او ظهره عاد اتفاقا الا انه يرد عليه ما لو كان في مقدمه
وهو راكب او بين يديه او في موخره وهو سائق فانه يعيد اتفاقا لان هذا النسيان
في غير محله لابي يوسف ان نسيانه مما لا ينسى عادة لقوة ثبات صورته في النفس وهو
الما لعزته في السفر لا يعد عدما وايضا الرحل محل الما كالعمران فيجب عليه الطلب فلا
يعذر بالنسيان كما لو صلى في ثوب نجس او عريانا وفي رحله ثوب طاهر او مع نجاسة
ومعه ما يزيلها ولهما انه لا قدرة بدون العلم كذا في الشرح وغيره قال في الفتح وهذا لا يفيد
لثبوت العلم نظرا الى الدليل كما قال الكل في المسائل الملحق بها والمفيد ليس الا منع وجود العلة
اي لا نسلم ان الرحل دليل الما الذي بثبوته يمنع التيمم اعني ما الاستعمال بل الشرب
وهو مفقود في حق غيره وعلى هذا يتمكن من الفرق بين مسئلة الثوب والما في رحل المسافر
دليل الثوب لانه يعتد ر وضعه مع سائر متعه فيه لا دليلا لما الاستعمال فلا حاجة
الى ادعا ان مسئلة الثوب على الخلاف في الاصح لكنه يشكل بمسئلة الصلاة مع النجاسة
والفرق بان الفرض الازالة فات لا الى خلف لا يجوز الخلف مع فقد شرطه بل اذا فقد
شرطه مع فوات الاصل تدافع لان فقد شرط التيمم هو القدرة ومعها لا يفوت الاصل واقول
لا خفا ان من شرائط التيمم طهارة المتيمم عليه فاذا فقد هذا مع فوات الاصل وهو القدرة على
الما صار فاقد الطهورين وهذا وان كان فيه عدول عن الظاهر الا انه يترتب تصحيحا لكلام
هذا الامام واعلم انه لا فرق في مسئلة الكتاب بين ان يذكره في الوقت او بعده قالوا ولو
ضرب فسطاطه على بير ولم يعلم بها ثم علم اعاد والله اعلم ويطلبه اي يطلب
المسافر الما حتما غلوة اي مقدار غلوة وهي رمية سهم وقيل ثلثماية ذراع الى اربعماية

ان

ان ظن ظنا قويا ارتقى الى غلبته قربه بان كان بينه وبينه اقل من ميل باخبار عدل
او امارة ظاهرة والا اي وان لم يظن قربه ظنا قويا لا اي لا يجب بل يستحب سوا ظن او شك
كما في السراج لكن قيده في البدايع بما اذا كان على طمع من وجود الما قيدنا بالمسافر لان غيره يجب
عليه طلب الما في العمران اجماعا اعلم انهم بعد اتفاقهم على الطلب اختلفوا في مقدار اللازم
منه فاختار المصنف هنا الغلوة وفي المستصفى مقدار ما يسمع اصحابه صوته ويسمع
صوتهم قال في البدايع والاصح انه قدر ما لا يضر بنفسه ورفقته بالانتظار وقد قال
الثاني سالت الامام عن المسافر لا يجد الما ايطلبه عن يمين الطريق وعن يساره قال
ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه اذا انتظره وبنفسه ان انقطع وهذا وما
قبله يقرب مما في المستصفى قال في البحر وعلى اعتبار الغلوة فالطلب ان ينظر يمينه وشمالا لد
وامامه ووراه غلوة كذا في الحقايق وظاهره انه لا يلزمه المشي بل يكفيه النظر في هذه
الجهات وهو في مكانه انتهى واقول معنى ما في الحقايق انه يتمم المشي مقدار الغلوة على هذه الجهات
فيمشي على انها اربعماية ذراع من كل جانب ماية ذراع اذ الطلب لا يتم بمجرد النظر ويدل على ذلك ما مر
عن الامام وما في منية المصلي لو بعث من يطلب له كفاه عن الطلب بنفسه وكذا لو اخبره من غير
ارسال اذ علم ما فهمه لا يحتاج الى البعث اصلا وفي التوشيح لو كان بقربه جبل صغير صعده ان لم يخف
على نفسه او ماله فان خاف لم يلزمه الصعود والمشي ويجب ان يطلبه اي الما من رفيقه
عند اصحابنا الثلاثة في ظاهر الرواية عندهم خلافا للحسن وفي الهداية لا يجب الطلب عند الامام
خلافا لهما وقال الجصاص لا خلاف بينهم فمراد الامام اذا غلب على ظنه منعه ومرادهما اذا ظن
عدم المنع وما في المجتبى الغالب عدم ظنه الماحتى لو كان في موضع يجري ظنه عليه لا يجب
الطلب ينبغي ان يخرج على قول الجصاص ان ظنه لوجب المنع في غالب الظن واذا وجب طلب
على الظاهر وجب طلب الدلو والرشا كما في المعراج ولو قال له حتى استقي ندب الانتظار
عند الامام ما لم يخش خروج الوقت وعندهما ينتظر وان خاف الخروج لكن لا يجب كما في الفتح
وغيره وفي السراج قيل يجب الطلب اجماعا وقيل لا يجب وينبغي ان يكون الاول على الظاهر
والثاني على ما في الهداية فان منعه صريحا بان قال لا اعطيك او دلالة بان استهلكه تيمم
لتحقق العجز اعلم ان الراي للمانع رفيقه اما ان يكون في الصلاة او خارجها وفي كل منهما اما ان
يغلب على ظنه الاعطا او عدمه او يشك وفي كل منهما اما ان يساله اولا وفي كل اما ان
يعطيه اولا فهي اربعة وعشرون فان في الصلاة وغلب على ظنه الاعطا قطع وطلب فان لم يعطه
بقي تيممه فلو اتمها ثم ساله فان اعطاه استانف والا تمت كما لو اعطاه بعد الابا او عدمه
او شك لا يقطع فلو اعطاه بعدما اتمها بطلت والا وان خارجها فان صلى بالتيمم بلا سوال
فعلى ما سبق فلو ساله بعدها واعطاه اعاد والا لا سوا ظن او شك وبه علم انه لو غلب
على ظنه الاعطا لا تبطل بل يقطعها فان لم يفعل فاذا اعطاه بعد الفراغ اعاد والا لا كما جزم
به الشارح وغيره فما جزم به في الفتح من انها تبطل ففيه نظر نعم ذكر في الخانية عن محمد

انما تبطل بمجرد الظن فى غلبته بالاولى وعليه يحمل ما فى الفتح وفى المجتبى راى معه ماء
وهو فى الصلاة ثم ذهب قبل فراغه فسأله فقال لو سألتني لاعطيتك فلا اعادة
وكذلك لو كانت العدة قبل الشروع فى الاصح لانها بعد الذهاب لا تدل على الاعطا قبله وبما قررنا
اتضح لك ان هذا التقسيم عقلى فتدبره وان لم يعطه الما الكافى للتطهير الا بثمن مثله فى اقرب
موضع يعز فيه الما او بغبن وله ثمنه فاضلا عن حوايجه الاصلية وان لم يكن فى يده بل فى ملكه
على ما سبق التنبيه عليه لا يجوز ان يتيمم والا اى وان لم يكن له ذلك ويحتمل ان يريد
وان لم يعطه اصلا او اعطاه ولكن باكثر من ثمن بان طلب درهما ونصفا فيما يساوى
درهما وجعل فى النوادر الغبن الفاحش ضعف القيمة فى ذلك المكان واقتصر عليه فى
النهاية والبدايع وقيل غير ذلك تيمم اى جاز له التيمم ولو كان اكثره اى اكثر اعضاء وضوئه
فى الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه فى الاكبر مجروحا تيمم لان للاكثر حكم الكل واختلف
فى حد الكثرة فمنهم من اعتبرها من حيث عدد الاعضاء ومنهم من اعتبرها فى نفس كل عضو فلو
كانت اعضاء الوضوء جريحة الا رجليه تيمم على الاول لا الثانى والمختار هو الاول كما فى الحقايق
وغيرها وخاف ان هذا فى اعضاء الوضوء واما البدن فالظاهر اعتبار الكثرة فيه من حيث المساحة
ولو استويا قيل يتيمم ورجحه فى الخلاصة وهو الاحسن كما فى الاختيار والاشبه بالفقه
كما فى الشرح وقيل يغسل الصحيح ويمسح على الجريح وفى الخانية والمحيط انه الصحيح وبعكسه
وهو ما لو كان الاكثر صحيحا يغسل الصحيح ويمسح على الجريح وفى القنية وغيرها بيده قروح
يضره الماء دون باقى اعضائه يتيمم اذا لم يجد من يغسل به وجهه وقيل يتيمم مطلقا وهذا
يفيد ان غسل الصحيح محمول على ما اذا لم يكن باليدين جراحة كذا فى البحر ولا يجمع بينهما
اى بين الغسل والتيمم لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل وقد اشتهر ان عشرة لا تجتمع مع
عشرة كما فى خزانة ابى الليث عدها فى البحر وزاد عليها هذا منها ومنها الحيض والاستحاضة
والحيض والنفاس والاستحاضة والنفاس والحيض والحمل والزكاة والعشر والخراج
والفطر والزكاة والفدية والصوم والقطع والضمان والجلد والنفى والقصاص والكفارة
والحد والمهر وزدت عليه الاجر والضمان والوصية والميراث ومهر المثل والتسمية
والقيمة والفدية والاجر والنصيب فى القيمة الا فيما يجب لمن قد حوى بحر او زاده
والله الموفق بمنه وكرمه

باب المسح على الخفين

عقبه التيمم لان كلا منهما طهارة مسح وقدمه لما سبق وهو لغة امرار اليد
على الشى واصطلاحا عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للمقيم يوما وليلة وللمسافر
ثلاثة ايام كذا فى البحر تبعا للسراج واقول الاولى ان يقال هو اصابة اليد المبتلة الخف
او ما يقوم مقامه فى الموضع المخصوص فى المدة الشرعية سمى خفا اخذا من الخفة بالمسح
صح اى المسح والصحة مطلقا موافقة ذى الوجهين الشرع وصحة العبادة اجزاؤها
والعقد ترتب اثره والمراد بالاجزاء تفريغ الذمة فالمعتبر فى مفهومها اعتبار ما هو

المقصود

المقصود الدنيوى وان كان يلزمها الثواب ولو كان الماسح امراة او خنثى مشكلا لعموم الخطاب
ولم يقل وجب لان العبد مخير بين فعله وتركه وقد ذكر الشافعية وجوبه فى مسايل منها ما لو
كان معه ماء لو غسل رجليه لا يكفيه ولو مسح على خفيه كفاه ومنها ما لو خاف خروج الوقت
لو غسل رجليه ومنها ما لو خاف فوت الوقوف بعرفة وقواعدنا لا تابى ذلك كذا فى البحر وظاهره ان المعنى
فى الثالث ولو مسح رجليه ادرك الوقوف والصلوة معا اذ لو كان لا يدركهما لا يجب عليه الغسل
فضلا عن المسح لما قالوا فى الحج بحيث لو صلى فاته الوقوف للمشقة ولانه لا ياتى بالعزيمة بعد
ما ادعاه كان ماجورا واعترض بانه رخصة اسقاط فينبغى ان يكون جاز وورد العدم مشروعية
العزيمة معها كقصر الصلاة واجيب بان عدم المشروعية انما هو ما دام متخففا والثواب
باعتبار النزع والغسل وبالنزع صارت مشروعة ورده الشارح بمنع عدم مشروعية
الغسل ما دام متخففا بل هو مشروع بدليل انه لو خاض الما فدخل خفه حتى انغسل اكثر
قدميه بطل مسحه كما لو غسل رجليه فلا يبطل بانقضا المدة بلا نزع قال فى فتح القدير وهذا
مبنى على صحة هذا الفرع وفى صحته نظر لان كلمتهم متفقة على ان الخف اعتبر شرعا مانعا من
سراية الحدث الى القدم فيبقى القدم على طهارتها ويحل الحدث بالخف فيزال بالمسح وبنوا
عليه منع المسح للمتيمم والمعذورين بعد الوقت وهذا يقتضى ان غسل الرجل فى الخف
وعدمه سوا اذا لم يبتل معه ظاهر الخف فى انه لم يزل به حدث لانه فى غير محله فلا تجوز الصلاة
به لانه صلى مع الحدث والاوجه فى ذلك الفرع كون الاجزا اذا خاض النهر لابتلال الخف ثم اذا انقضت المدة
انما لا يعتد بها لحصول الغسل بالخوض والنزع انما وجب بالغسل وقد حصل انتهى وحاصله عدم الاعتداد بهذا
الغسل لكنه لا يجب عليه النزع ما دام على طهارة ذلك الغسل والاول موافق للمنقول ففى تتمة الفتاوى
الصغرى عن ابن الفضل الواقف لو بل قدمه لا ينتقض مسحه لان الاستتار بالخف يمنع سراية الحدث الى
الرجل فلا يقع هذا غسلا معتبرا فلا يوجب بطلان المسح ونقل الزاهدى عن القاضى انه لا يبطل وان
بلغ الما الركبة ثم رايت فى السراج توضا وغسل رجليه ولبس خفيه ثم احدث ومسح فدخل الما فى احد خفيه
قال بعضهم ان غسل الما جميعا مع الكعبين وجب غسل الاخرى وقال بعضهم لا ينتقض المسح اصلا
وهو الاظهر انتهى واما الثانى فممنوع كما قال ابن امير حاج بل يجب عليه غسل رجليه ثانيا بعد المدة
لعمل الحدث السابق عمله من السراية الى الرجلين فيحتاج الى مزيل حينيذ للاجماع على ان المزيل لا يظهر عمله
فى حدث طار بعده وبتقدير صحة الفرع فالجواب كما قال ملا خسرو ان معنى المشروعية وعدمها الثواب
وعدمه لا الصحة وعدمها كما فهم الشارح فما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى لو غسل بلا نزع اثم
وان اجزاه الغسل واذا نزع اثيب على الغسل لمشروعيته يدل على ذلك تنظيره بالصلاة فانه
ما دام مسافرا واتم وقعد على الركعتين صح واثم لعدم مشروعيته انتهى لا يصح المسح اذا كان الماسح جنبا
ولا حايضا على القول الثانى ولا نفسا والمنفى لا يلزم تصويره على انه متصور بان توضا ولبس
جوربين مجلدين ثم اجنب لبشر ان يشدهما ويغسل جسده مضطجعا ويمسح عليه وما ذكره بعضهم
وعليه اقتصر العينى من انه توضا ولبس الخفين ثم اجنب فتيمم للجنابة ثم احدث ومعه ما يكفى

للوضوء لا يمسح لان الجنابة سرت الى القدمين كما عن غيره فيحتاج اليد على انه لا يناسب وضع المسئلة
اذ الكلام في عدم جوازه للجنب اذا اغتسل لا للمتوضي وما في المجتبى من انه غير صحيح لان الجنابة لا تعود
على الاصح ضعيف لما مر جوابه من انتقاض التيمم برؤية الماء مطلقا **ان** اي يشترط ان يكون قد **لبسهما**
على وضوء تام خرج به الناقص حقيقة كلمعة من الاعضاء لم يصبها الماء واخرج به الشارح ايضا طهارة
المتيمم وصاحب العذر والمتوضي بنبيذ التمر لعدم طهارة تم ومنع بانه لا نقض فيهما ما بقي شرطهما وانما
لا يمسح المتيمم والمعذور بعد الوقت لظهور الحدث السابق عند رؤية الماء وخروج الوقت والمسح انما
يزيل ما حل بالممسوح لا بالقدم وكذا لا يجوز ان الذي العذر المسح في الوقت كلما توضأ لحدث غير الذي
ابتلي به اذا كان اللابس مقارنا للوضوء او اللبس اما اذا كان على الانقطاع كان كغيره في الاصح **وقت**
الحدث اي قبل وقته وفيه مبالغة في اتصال التام بالحدث حتى كانهما في وقت واحد وادعى الشارح
ان هنا حشوا لان اللبس كما يطلق على الابتداء يطلق على الدوام ولذا حنث في يمينه لا يلبس هذا الثوب
وهو لابسه والمعنى اذ وجد لبسهما على وضوء تام سوا كان ذلك اللبس ابتداء او بالدوام عليه
ورده في البحر بان دلالة الفعل انما هي على الحدوث لا على الدوام فلو لم يقيد التمام بوقت الحدث لتبادر
تقييده لوقت اللبس والدوام في اليمين بنا على العرف وفي شرح الدرر وقت الحدث وقت دوام اللبس لا حدوثه
فالاحسن التعبير بالاسم كيومين وانما كان احسن فقط لجواز ان يكون على وضوء حال من ضمير لبس ووقت الحدث
فيتحد ما للعبارتين فرع قال في الخلاصة والبزازية استنجى بعد تمام الوضوء قبل المسح ان على وجه
السنة لا يمسح ولو لا على وجهها مسح ووقع في بعض نسخ الخلاصة لانتقاض طهارته وهنا يجب ان يكون معناه
قبل المسح واللبس والا فانتقاض الطهارة بعد اللبس على الوضوء التام قبل المسح لا يمنع المسح كما لا يخفى
يوما وليلة للمقيم وللمسافر ثلاثة ايام بيان لمدة المسح وابتدا ذلك **من وقت الحدث** ضرورة انه
لا يمكن اعتبارها من وقت اللبس لانه لو لم يحدث حتى مضت المدة عليه لم يجب النزع وفي المجتبى والمقيم
في المدة ستة قد لا يتمكن الا من اربع صلوات وقتية بالمسح كمن توضأ ولبس خفيه قبل الفجر ثم طلع الفجر وصلاه ها
وقعد قدر التشهد فاحدث لا يمكنه ان يصلي من الغد على هيئته الاولى لاعتراض ظهور الحدث
في اخر الصلاة **على ظاهرهما** متعلق بيمسح مقدار ابيان لمحل المسح وهو ما ستر القدم الذي هو من رؤس
الاصابع الى معقد الشراك كذا في المبتغى لكن يستحب عندنا الجمع بين الظاهر والباطن في المسح
الا اذا كان على باطنه نجاسة كذا في البدايع وافاد بقوله **مرة** انه لا يسن تكراره ولم يقل خطوطا
بالاصابع ايما الى ان اظهار الخطوط المسح على الخفين خطوطا بالاصابع ولا كلام في استحباب اظهارها
بثلاث اصابع اي بمقدارها بين به ان ذلك مقدار لا آلة واراد اصابع اليد هو الاصح كما في البدايع وقيدها
في الخانية باصغرها ولم يضمها الى ثلاث ايما الى انه لو امر من يمسح على خفيه ففعل صح كما في الخلاصة
وافاد ان الفرض هو ذلك المقدار من كل رجل على حدة فلو مسح على واحدة مقدار اصبعين وعلى
الاخرى مقدار خمس لم يجز وعلم منه انه لو مسح بواحدة مرة حتى يبلغ قدر الفرض لم يجز ايضا ولو بجوانبها
الاربع ينبغي ان يجوز اتفاقا ولو باصبع واحدة ثلاث مرات اذا اخذ ماء جديدا لكل مرة وقد مسح
ثانيا غير ما مسحه اولا جاز والا فلا وقالوا لو مسح بالابهام والسبابة ان مفتوحتين جاز وفي الخلاصة

لو

لو مسح بظاهر كفه جاز والمستحب ان يمسح بباطنه قال الحلبي وكان المراد باطن الكف والاصابع ولو قال
بباطن اليد لكان اولى ونظر فيه في البحر بقوله في الخلاصة ان وضع الكف وحدها او وضع الاصابع كلاهما
حسن واقول الكلام في الاحسن واختلفوا فيما لو اصاب خفه المطر ورجح الشارح وغيره الاجزاء لانه
ماء لا نفس دابة في البحر قال الولوالجي وهذا انما يعرف بالنقد لكن الظاهر انه **يبدأ الماسح من الاصابع**
الى الساق بيان للسنة حتى لو عكس او مسح عرضا جاز وظاهره ان الاصابع لهما دخل في المسح وما في
الخلاصة ويمسح ما بين اطراف الاصابع الى الساق ثم قال وموضع المسح ظهر القدم يفيد انها غير داخلة
في الحلية ويتفرع على ذلك ما لو مسح على الاصابع دون القدم فعلى ما في الخلاصة والتتارخانية
لا يجوز وبه صرح في الخانية حيث قال لو مسح خف واسع الساق ان بقي من قدمه خارج الساق
في الخف مقدار ثلاث اصابع سوى اصابع الرجل جاز مسحه وان بقي من قدمه خارج الساق في الخف
مقدار ثلاث اصابعه من القدم وبعضه من الاصابع لا يجوز حتى يكون مقدار ثلاث اصابع كلها
من القدم ولا اعتبار بالاصابع انتهى فليتنبه لذلك كذا في البحر واقول هذا وهم اذ ما في الخلاصة
انما يفيد دخولهما في المسح لان اطرافها او اخرها يوافق ما مر عن المبتغى وقوله في الخلاصة وموضع
المسح ظهر القدم انما يحترز به عن باطنه وما في الخانية لا يدل لما ذكره بل انما لا يجوز المسح في الصورة
المذكورة لما ان خروج اكثر القدم نزع بل انما لا يجوز المسح في الصورة المذكورة لما ان خروج اكثر
القدم نزع بل انما لا يجوز وهذا توقفه على انه مقالة عن محمد والمذهب اعتبار الاكثر في
الخروج كما تر **ولو الخرق الكبير** بالموحدة وروي بالمثلثة قال خواهر زاده والاصح الاول لان
الكم المنفصل يستعمل فيه الكثرة والقلة وفي المتصل الكبر والصغر ولا شك ان الخف كم متصل
وفي المغرب الكثرة خلاف القلة وتجعل عبارة عن السعة ومنها قولهم الخرق الكثير مفاده
استعمال الكثرة في المتصل وكان الكثير الشايع هو الاول وفي السراج الاصح الثاني لقول القدوري
وان كان اقل من ذلك **يمنعه** لعدم امكان قطع المسافة به عادة **وهو** اي الخرق المانع
قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها هذا مقيد بقيود الاول ان لا يكون الخرق على نفس
الاصابع فان كان اعتبر ثلاث منها ايضا كانت هو الاصح كما في التتمة الثاني ان يكون عرضا فلو
كان طولا ولم ير من القدم شي ولم ينفرج عند المشي لصلابته لم يمنع من ظهور الكثرة كما جزم به في الاختيار
تبعا لقاضي خان وذكره الشارح عن الغاية بقيل معللا ان الاصابع يعتبر اكثرها فكذا القدم
قال في الفتح لو صح هذا لزم ان يعتبر بالكثرة انتهى ولقايل منعه لان الاصابع اعتبرت عضوا على
حدة بدليل وجوب الدية بقطعها فكان الاصل ان يكون تبعا للقدم لكن لاعتبارها عضوا
على حدة اعتبر وايضا الثلاث واعتبار ذلك في العقب على الاصل وليس في غيرها هذا المعنى
قيد بالاصابع لان ظهور الانامل لا يمنع على الاصح وقيل يمنع ورجحه السرخسي وفي البدايع انه
الصحيح ولو لم يكن له اصابع اعتبر باصابع غيره وقيل باصابعه لو قائمة ويعرف صغرها
وكبرها بصغر القدم وكبره قال في البحر وهذا اوجه لان الاصابع ما يكون صغيرا او كبيرا واقول
تقديم الشارح وغيره للاول يفيد انه الذي عليه المعول ويراد بالغير من له اصابع تناسب

تناسب قدمه صغرا وكبرا لا مطلقة لان الاعتبار بالموجود اولى من غيره **وتجمع** الخروق المتعددة اذا
كانت **في خف** واحد قدر ما يدخل فيه المسلة فان بلغت القدر المذكور منعت المسح لما مر **لا تجمع**
اذا كانت الخروق المانعة **في خفين** لانتفا المانع ولقايل ان يقول لا داعي الى جمعها وهو اعتبارها
كانها في مكان واحد لمنع المسح لان امتناعه فيما اذا اتحد المكان حقيقة لانتفا معنى الخف بانتفا قطع
المسافة المعتادة لا لذاته ولا لذات الانكشاف وهذا المعنى منتف عند تفرقها صغيرة كمقدار
الحمصة والعولة كذا في فتح القدير وابن بن ابي حاج بان رواية عن الثاني مذكورة في الخزانة وبعض شروح
المجمع قال في البحر وقد رايت في التوشيح انها قول ابي يوسف وان الجمع قول محمد ولا شك انها اولى واقول اطباق
عامة المتون والشروح على الجمع موذن بترجيحه وذلك لان الاصل ان الخرق مانع مطلقا اذ الماسح
عليه ليس ماسحا على الخف لكن لما كانت الخفاف قد لا تخلوا عن خرق لا سيما الخفاف المعتبرة قلنا ان
الصغير عفو وجمعناه في واحد لعدم الحرج بخلاف الاثنين **بخلاف النجاسة** المتفرقة في خفيه
وثوبه وبدنه ومكانه او في المجموع كذا في الشرح وفي الخلاصة ما يخالفه حيث قال لو كانت النجاسة
في ثوب المصلي اقل من قدر الدرهم وتحت قدمه كذلك ولو جمع بلغ اكثر من ذلك لا يجمع **والانكشاف**
المتفرق من العورة حيث يجمع كل منهما قال في الخلاصة واعلام الثوب يجمع ايضا واختلف المشايخ في جمع الخرق
في اذن الاضحية **وينقضه** اي المسح **ناقض الوضوء** لانه بعضه وقول الشارح لانه بدل
عن الغسل فيه تجوز ظاهر اذ البدل هو الذي لا يصار اليه الا عند" **وينقضه** ايضا **نزع خف** واحد
لسراية الحدث الى القدم عند زوال المانع **وينقضه** ايضا **مضي المدة** المتقدمة لما ذكرنا وقد
علمت ان الناقض حقيقة فنسبة النقض الى المدة توسع واورد انه لا حدث موجود وليس لما انه حل
بالخف وبالمسح قد زال فلا يعود الا بناج نجس ونحوه واجيب بجواز ان يعتبر الشرع ارتفاعه بمسح
الخف مقيدا بمدة منعه كما في التيمم **ان لم يخف** اي انما ينتقض بمضي المدة بشرط ان لا يخاف
ذهاب رجليه من شدة البرد فان خافه خوفا ارتقى الى غلبة الظن جاز له المسح قال
الشارح لانه مع الضرر يصير كالجبيرة وهو غير موقت وهذا يقتضي وجوب استيعابه بالمسح
وبه صرح في المعراج لكنه يلزم عليه انه لا معنى لتقييد المص حينئذ بل الحدث السابق حل
بالقدم ولا يشترط في مسح الجبيرة ان توضع على طهارة لكنه انما يتم اذا كان مسمى الجبيرة تصدق
على ساتر ليس تحته مخل وجع بل عضو صحيح غير انه يخاف من كشفه حدوث المرض للبرد ويستلزم
بطلان كلية مسئلة التيمم لخوف البرد ويقتضي على مذهب الامام جواز تركه راسا وهو خلاف
اعطايهم حكم المسئلة واجاب في البحر بان ذا مسمى الجبيرة حقيقة وهذا ملحق بها وعن الثاني
ان محلية التيمم مخصوصة بما اذا لم يكن عليه جبيرة وما ملحق بها وعن الثالث بان المفتى
به في الجبيرة عدم جواز الترك فكذا الملحق بها ولا يخفى ما في هذه الاجوبة من التكلف وفي
الخانية انقضت المدة ولا ماء يمضي فيها على الاصح فلا فائدة في النزع وقيل تفسد ويتيمم وهذا
اشبه واختاره في الفتح اذ عدم الماء لا يمنع السراية ومنع الفائدة وان الرجلين لا حظ لهما
في التيمم ممنوع اذ طهارة التيمم تشملهما ايضا **وخروج اكثر القدم** من الخف **نزع** له عند

لعله عند تعذر الاصل

ابي يوسف وهو الاصح وعن محمد ان لا يبقى فيه قدر محل الفرض وعليه اكثر المشايخ كذا في المعراج
وغيره وفي النصاب انه الصحيح واعتبر الامام اخراج اكثر العقب حتى لو خرج لا عن قصد بان كان
واسعا يرتفع العقب برفع الرجل الى الساق ويعود بالوضع جاز له المسح كذا في الفتح
وقيده في المحيط بان يبقى فيه قدر الفرض وقال بعض المشايخ ان كان الباقي بحيث يمكنه
المشي فيه كذلك لا ينتقض قال في البدايع وهذا موافق قول الثاني من اعتبار اكثر القدم ولا بأس
بالاعتماد عليه انتهى وفي فتح القدير وهذا في التحقيق يرى نظرا لكل من نقض بخروج العقب
ليس الا انه وقع عنده انه مع حوله في الساق لا يمكنه تتابع المشي فيه بخلاف ما اذا كانت
تعود الى محلها عند الوضع ومن قال الاكثر فلظنه ان الامتناع منوط به وكذا من قال
يكون الباقي قدر الفرض وهذه الامور انما تبنى على المشاهدة ويظهر ان ما قاله الامام
اولى لان بقا العقب في الساق يعوق عن مداومة المشي دوسا على الساق واقتصر المصنف
كغيره على النواقض الثلاثة وبقي ما لو دخل الما خفه فغسل اكثر قدمه فانه ينتقض
على الاصح كما في الذخيرة وقيل لا ينتقض مطلقا وقد مشى في السراج ترجيحه وكان
ميل المختصر الى هذا نعم من النواقض خروج الوقت في حق المعذور كمن سال في الحيض
ما يفيده **ولو مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة** بان جاوز العمران يريدا
له **مسح ثلاثا** عنده تاكيد بقوله مسح لانه لو سافر قبل المسح بان لم يحدث مسح ثلاثا اتفاقا
وبهذا التقدير ظهر ان قوله في البحر تبعا لفتح القدير وقول المص مسح ثلاثا سوا سافر قبل
انتقاض الطهارة او بعدها قبل اكمال مدة المقيم ولا خلاف في الاول وفي الثاني خلاف
للشافعي فيه نظر ظاهر فان قلت لا يلزم من مسحه سبق حدثه لجواز ان يتوضأ وضوءا
على وضوء ويمسح في الثاني قلت هذا مما يعده سفوة لتقييد محل الخلاف على ان
قول القدوري ومن ابتدا مدة المسح مسافرا يدفع هذا اذ الما ابتداها من وقت الحدث
قال في السراج ولو سافر فلما دخل في الصلاة سبقه حدث فعاد الى المصر للوضوء تمت
المدة الاقامة قبل العود الى مصلاه فسدت قياسا لا نقضائها في الصلاة لا استحسانا
والاصح البطلان كذا في البحر ولو لم تتم حتى عاد فلا كلام في انتقال مدته الى السفر لكنه يتم الصلاة
هنا وهي عجيبة حيث عد مسافرا في حق المسح ومقيما في حق الاتمام **ولو اقام مسافر بعد**
مضي **يوم وليلة نزع** الخف **والا** اي وان لم يكن بعد يوم وليلة **ليتم يوما وليلة** لان
رخصة السفر لا تبقى بدونه **وصح** المسح **على الجرموق** ويقال الجرموق فارسي معرب
ما يلبس فوق الخف بساق اقصر منه والخف فوق الخف كالجرموق في ساير احواله كذا في الخلاصة
ولصحة المسح عليه شرطان ان لا تستقر الوظيفة للخف بان يكون مسح عليه وان يكون
صالحا للمسح فلو كان به خرق كبير لا يصح المسح عليه كذا في السراج وفي البتغي لو كان للخرق
المانع ظاهر الجرموق وقد ظهر الخف فله المسح على الخف او على الجرموق لانهما كخف واحد
ومما في السراج اذ لا يبقى ما لو كان الخف ذا خرق كبير فذكر ابن مالك عن الكافي جواز المسح

على الجرموق اتفاقا ولا بد ان يقيد بما اذا لم يكن مسح على الخف قبل خرقه ونقل عن فتاوى
الشاذي ان ما يلبس من الكرباس المجرد تحت الخف يمنع المسح لكونه فاصلا وقطعة كرباس
تلف على الرجل لا يمنع لانه غير مقصود باللبس لكن يفهم مما في الكافي جواز المسح عليه لان
الخف الغير الصالح اذا لم يكن فاصلا فلان يكون الكرباس فاصلا انتهى وقد اختلف افتاء الروم
في هذه المسئلة فمنهم من اختار المنع تمسكا بما مر وما سبق عن الكافي ان كان في المسح فليس فيه
وان كان غيره فالله به اعلم ومنهم من اختار الجواز وهو الظاهر لان المسئلة مذكورة في غير
الكافي ايضا ففي غاية البيان انما جاز المسح عليه اذا لم يكن بينه وبين الرجل حائل يجوز المسح عليه
اذا كان بينهما حائل كخف تحت خف او لفافة وذكر الشارحون خلاف الشافعي في ان نزع الخف
ناقض وانه لو اعادها جاز له المسح عنده معللا بانه لم يظهر من محل الفرض شيء ولا شك ان
بطلانه فرع صحته وفي الخلاصة لو كان الجرموق واسعا يزيد على الخف مقدار ثلاثة اصابع
فمسح على الزائد لم يجز الا ان يقدم رجله فيه ونقله في التجنيس من الدقائق ثم قال وفيه نظر وحمل في
القنية الخف كالجرموق في هذا الحكم ولو نزع احدهما مسح الخف على البادي واعاد المسح على
الجرموق في ظاهر الرواية لان الرجلين في حكم الطهارة بمنزلة عضو واحد فاذا انتقضت الطهارة
في احديهما انتقضت في الاخرى صورة كذا في البدايع والله الموفق **وصح ايضا على المجلد**
اي الذي وضع الجلد على اعلاه واسفله **وعلى المنعل** وهو الذي وضع الجلد على اسفله
فقط لكن الى القدم دون الكعبين في ظاهر الرواية وهو بسكون النون مخففا كذا في المعراج ويجوز
في البحر التشديد تمسكا بقوله في المستصفى نعل الخف ونعله اجعل له نعلا ولا شاهد فيه
لان نعله ليس بشيء مشدد ابل مخفف والمراد انه اسم المفعول لجامن المزيد والمجرد والله اعلم **وعلى الثخين**
الذي ليس مجلدا ولا منعلا بشرط ان يستمسك على الساق بلا ربط ولا يرى ما تحته الصدق اسم
الخف عليه بامكان تتابع المشي عليه وهذا قولهما وروي رجوع الامام اليه قبل موته بثلاثة ايام
وقيل بتسعة وعليه الفتوى لما ثبت من انه عليه الصلاة والسلام مسح على الجوربين وقيد
بالثخين لان الرقيق من شعر او صوف لا يجوز المسح عليه بلا خلاف ويجوز على الجرموق المنقوش على
ظاهر القدم وله ازرار تشد عليه لانه كغير المشقوق وان ظهر من ظهر القدم شيء فهو كخرق الخف
يعني ان كان يظهر منه قدر ثلاث اصابع لا يجوز المسح عليه في قول عامة المشايخ كذا في الخانية
لا يصح المسح على عمامة ولا على قلنسوة بفتح القاف وضم السين **ولا على برقع** بضم الباء
وسكون الراء وضم القاف وفتحها خرقة مثقوبة العينين تلبسها الدواب ونساء الاعراب
على وجوههن **ولا على قفازين** بضم القاف وتشديد الفاء ما يعمل لليدين وقد يحشى بقطن
بازرار تزر على الساعدين تلبسه المرأة في يديها من البرد وقد يكون من حلي ليديها ورجليها
كما في الجوهرة وقد يتخذه الصياد من جلد ولبد ولا خلاف يعرف بين العلماء في عدم جواز المسح على ما
ذكر الا العمامة فانه نقل عن احمد فيها خلاف **والمسح على الجبيرة** وهي عيدان تربط على الجرح يجبر بها
العظام وقد تطلق على الخرقة الموضوعة على القرحة والاليق بكلامه الاول اذ عطف الخاص على

والثخين

في العيني بدل التسعة هنا بسبعة ايام وعليه الفتوى

العام

العام خلاف الاصل لا فرق بين كونها في البدن او الراس غير انه ان بقي من الراس ما يجوز المسح عليه
والا فعلى العصابة كما في البدايع ونقل في المبتغى خلافا في الوجوب فيما اذا كان بكلها جراحة
وما في البدايع يفيد ترجيح الوجوب وهو الذي ينبغي التعويل عليه واعلم ان المنقول في
القنية انه اذا كان بها وجع وهو يتضرر بالمسح سقط عنه والفرق بين هذا وبين الجبيرة
وعلى خرقة القرحة بمعنى الجراحة كما في المغرب قال في القاموس وقد يراد بها ما يخرج في البدن
من بثور وفي القاف الضم والفتح **ونحو ذلك كالغسل** لما تحتها حتى لو توضأ ومسح على جباير
قدميه ثم احدث او كانت احدى رجليه صحيحة فغسلها ثم مسح على جباير الاخرى ولبس خفيه
ثم احدث ومسح على خفيه واذا برا الجرح ينزع كذا في البدايع وفيه ايما الى لزومه وبه اندفع
ما في البحر من سكوت المصنف عن صفته الا ان الافتراض قولهما وعن الامام وجوبه لكن حكى في
الخلاصة رجوع الامام الى قولهما ويوافقه ما في شرح المجمع وقيل الوجوب متفق عليه
وهذا اصح وعليه الفتوى لان المسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها ووظيفة هذا العضو
الغسل عند الامكان والمسح على الجبيرة عند عدمه كالتيمم فكما لا يقال ان الوضوء لا يجب
عند العجز فلا يجب التيمم كذلك لا يقال ان غسل ما تحتها ساقط فيسقط المسح بلا واجب
بدليله كما وجب التيمم بدليله انتهى وما في فتح القدير من اختيار الوجوب اذ هو غاية ما يفيده
الوارد في المسح عليها فعدم الفساد بتركه ان تعد بالاصول وما في الخلاصة من رجوع الامام لم يشتهر
شهرة نقيضه عنه ونقل ذلك معنى ما قيل ان عنه روايتين ففيه نظر اذا الفرايض العملية
تثبت بالظني والاشتهار بالرجوع بعد ثبوت اصله غير لازم وفصل الرازي بين ما اذا كان
تحت الجبيرة لو ظهر يمكن غسله يجب المسح والا فلا قال الصيرفي وهذا احسن الاقوال
ويؤيده ما في المصفى ان الخلاف في المجروح اما المكسور فيجب عليه المسح اتفاقا قال في البحر
فينبغي ما في المصفى على تفصيل الرازي لا كما توهمه في فتح القدير من انه مبني على ان خبر على
في المكسور انتهى وغير خاف ان التفصيل مبني ايضا على انه على بناء على ان المكسور لا
يضره الغسل كما في الفتح او وجد واعلم ان محل الخلاف ما اذا كان المسح فوقها لا يضره فان ضره
فلا خلاف في سقوطه كما في البدايع ثم جواز المسح عليها بحله ما اذا كان المسح تحتها يضره اما اذا لم
يضره تعين والناس عنه غافلون كما لو كان البارد يضره دون الحار كذا في شرح الجامع لقاضي
خان وجزم في السراج بعدم لزوم الحار فلا يتوقف بمدة معينة هذا تفريع على كونه ٥
كالغسل ومن هنا بين ما خالف فيه مسح الجبيرة مسح الخف **ويجمع المسح عليها مع الغسل**
لعدم المانع منه **ويجوز** المسح عليها اي يصح **وان شدها بلا وضوء** وكذا بلا اغتسال دفعا
للحرج فقوله في البحر ان في التعبير بالجواز دون الوجوب ايماء الى ان المسح غير واجب فيه نظر اذ لا
داعي الى حمل الجواز على ما ذكر وتخريجه على قول لم يرجحه احد فيما علمت من انه ينافي
قوله كالغسل كما مر **ويمسح على كل العصابة** هذا احدى الروايتين وروي الاكتفاء بالاكثر
واختاره غير واحد قال في الخلاصة وعليه الفتوى سوا **كان تحتها جراحة او لا** هذا شامل

بل

لما اذا شد العصابة على الجرح وما حوله من الصحيح كالمقصود وما اذا شدها على غير الجرح
كالكي والكسر وهو مقيد بما اذا كان الغسل والمسح على نفس الجراحة يضره حتى لو لم يضره
يمين واذا زادت الجبيرة على نفس الجراحة ان ضره الحل بان كان في محل لا يقدر على ربطها بنفسه
ولا يجد من يربطها مسح على الكل كذا في فتح القدير وكان شيخنا رحمه الله لم يطلع على هذا
فقال في البحر ينبغي انه لو امكنه ان يستعين بغيره في شدها ان يتعين عليه ولو ضره المسح
لا الحل مسح على الخرقة التي في راس الجرح وغسل ما تحت الخرقة الزائدة اذ الثابت بالضرورة
يتقدر بقدرها قال في الفتح ولم ار لهم ما اذا ضره الحل دون المسح لظهور انه حينئذ يمسح على
الكل وفي البحر ان هذا مستفاد مما في المحيط حيث قال الجبيرة اذا زادت على راس الجرح ان كان
حل الخرقة ومسح ما تحتها يضر بالجراحة يمسح على الكل تبعا فاعتبر ضرر الحل مطلقا سواء
المسح معه اولا واقول هذا الفهم غريب لان صاحب المحيط كما ترى انما اعتبر الضرر في الحل
والغسل لا في الحل فقط وغير خاف ان جواز المسح داير مع الضرر وعدمه مع عدمه وعليه
فيخرج الاقسام الاربعة بقي ايضا لما لو كان الموضع الذي لم تستره العصابة بين العصابة فجزم
في الخلاصة بانه فرض وفي غيرها انه يكتفي بالمسح قال في الذخيرة وهو الاصح لانه لو كلف ذلك
بما ابتلت العصابة وتنفذت البلة الى موضع الجرح وهذا من الحسن بمكان فان سقطت الجبيرة
او العصابة عن برء اي صحة بطل المسح ولم يذكر في عامة الكتب ما اذا وجد البرء ولم يسقط
وذكر الكرابيسي ان المسح يبطل كذا في المجتبى وينبغي ان يقيد بما اذا لم يضره ازالة الجبيرة اما ان
ضره لشدة لصوقها به فلا وسياتي ان ذلك ان كان في الصلاة بعدما قعد قدر التشهد بطلت
فتبله اولى والا اي وان لم تسقط عنه لا اي لا يبطل المسح وليس عليه اعادتها بعينها
حتى لو وضع غيرها لا يجب اعادته لكنه احسن وما في الذخيرة لو جعل عصابتين
ومسح على العليا ثم رفعها لا يجزيه حتى يمسح على الباقية بمنزلة الخفين والجرموقين
كذا عن الثاني يحمل على انه قوله لا قول الامام ويدل على ذلك ما في القنية لو سقطت لا عن برء لم يبطل
المسح عند الامام ويبطل عندهما وهذا التقرير ان شاء الله تعالى اولى من قوله في البحر ان ما في
الذخيرة غير ظاهر وما في القنية غريب وهذه ستة مواضع خالف فيها مسح الجبيرة الخف
اقتصر الشارح عليها لانها ماخوذة من كلامه نصا ودلالة ومن خفي ذلك لا ينبغي له النظر في هذا
الكتاب قال في البحر والسابع ان الاصح وجوب مسح اكثر الجبيرة بخلاف الخف واقول لا ينبغي ذكر
هذا مع عد الشارح ان الجبيرة يجب استيعابها بالمسح في رواية بخلاف الخف لان عده ذلك
يسقط هذا والثامن ان مسح الخف لا يشترط تكراره اتفاقا واختلف في الجبيرة والاصح لا كما
في الذخيرة التاسع لو وضع جبيرة ثانية بعدما مسح على الاولى جاز له المسح عليها بخلاف
الخف واقول الاولى ان يقال لا يبطل اتفاقا بخلاف الثاني العاشر انه لو كان الباقي من العضو
المجبور اقل من ثلاثة اصابع جاز المسح عليها بخلاف الخف الحادي عشر ان مسح الجبيرة ثابتة
بالسنة اتفاقا بخلاف الخف الثاني عشر ان مسح الجبيرة يجوز تركه في بعض الروايات بخلاف

الخف

الخف الثالث عشر ان السابقة الفوقية اذا مسح عليها لو زالت لا يعيد المسح على الاخرى
بخلاف الخف السادس عشر ان المسح على الجبيرة ليس خلفا ولا بدلا عن الغسل بخلاف
الخف ولا يفتقر اي لا يفتقر الماسح الى ايجاد النية في مسح الخف وقيل يفتقر والاول
اصح ولا في مسح الراس لان كل واحد منهما ليس بدلا عن الغسل بدليل جوازه مع القدرة كذا في
البدايع وغيرها قال الشارح وفيه نظر في مسح الخف وكان وجهه منع نفي البدلية عنه
بناء على اتحاد مفهومهما مع الخلفية واذا انتفيا فاني يكون والجواب انا لا نسلم الاتحاد
بل البدل لما سبق والخلف ما جاز مع القدرة والنفي البدلية والمثبت اعم من كونه خلفا
كمسح الخف او اصلا كمسح الراس والله سبحانه وتعالى اعلم **باب الحيض** لما فرغ من
الاحداث شرع في الانجاس وافرده لان له احكاما تخصه وقدمه لكثرة مناسبته
بالاحداث حتى قال طايفة من المشايخ انه حدث وعرفوه بانه مانعية شرعية بسبب
الدم المذكور عما اشترط فيه الطهارة وعن الصوم والمسجد والقربان ويقال له طمث
بالمثلثة وبالمثناة وبالسين المهملة وطمث بالهمز ونفاس واكبار واعصار ودراس
وعراك وفراك بالفا وهو لغة عبارة عن السيلان وحاضت المراة فهي حائض واستغنى
في الفصيح عن علامة التانيث فيه لانه وصف للمؤنث خاصة وحكى الفرا حائضة
واصطلاحا ما افاده المصنف بقوله هو اي الحيض دم هذا كالجنس عم سائر الدما وخرج
بقوله ينفضه اي يشكبه ويدفعه رحم خرج دم الرعاف والجراحات وما يخرج
من الخنثى المشكل ففي الظهيرية لو خرج منه مني ودم فالعبرة بالمني امراة وما يخرج
من رحم غير الادمية كالارنب والضبع والخفاش قالوا ولا يحيض غيرها من الحيوانات
واخرج الشارح بالرحم الاستحاضة ونازعه في البحر بانها انما خرجت بقوله سليمة
عن دا اي برحمها ان المراد بالرحم الفرج قال وانما قيدنا به لان مرض سليمة الرحم لا يمنع
من كون المرئي حيضا وخرج به النفاس ايضا لان بالرحم دا وهذا اولى مما قالوه من
ان النفسا في حكم المريضة اي مرض الموت حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث اذ ظاهره ان
مرض المراة يمنع حيضها انتهى واقول لا نسلم ان المراد بالرحم الفرج اذ قوله ينفضه
يرفضه لما استقر ان النفض لا يكون الا من الرحم فما في الشرح اولى الا انه يرد عليه
ان قوله وصغر مستدرك لان ما تراه الصغيرة استحاضة والجواب منع تسميته
استحاضة بل هو دم فساد كما قال بعضهم وقوله سليمة عن دا خرج به النفاس لانه
دم ينفضه الرحم لدا الولادة والدم الخارج من جراحة او دمل في الرحم وليس المراد
المطلقة كما قد توهم وبهذا التقدير اندفع ما قيل انه تكرر بخروج الاستحاضة لان قيد
السلامة عن الدا يخرجه ايضا فتعريفه بلا استدراك ولا تكرر دم من الرحم لا لولادة
اذ قد علمت خلو تعريف الكتاب عن ذلك نعم هذا اخصر فقد بقي انه لا بد ان يقول والايس
لان ما تراه الايسة اي التي بلغت خمسا وخمسين فظاهر المذهب ليس حيضا واجاب

ملاحظ وبانه يختلف فيه فلا وجه لادخاله في الحد وركنه امتداد بروز الدم كذا في المعراج والاولى
ان يقال بروز الدم من موضع مخصوص والامتداد انما هو شرط وفي فتح القدير ويثبت هذا الحكم اى
حكم الحيض بالبروز وعن محمد بالاحساس وثمرته تظهر فيما لو توضات ووضعت الكرسف ثم احست
بنزول الدم قبل الغروب ثم رفعته بعده تقضي الصوم عنده خلافا لهما يعني اذا لم يحاذ حرف
الفرج فان حاذاه كان حيضا ونفاسا اتفاقا وقالوا الورات المبتداة الدم في سن يحكم ببلوغها
فيه تركت الصلاة والصوم عند اكثر مشايخ بخارى وعن الامام لا حتى يستمر ثلاثة ايام وسببه
الاصلي ابتلاء الله لحوى لما اكلت من الشجرة ويبقى في بناتها وشرطه تقدم نصاب الطهر ولو
حكما وعدم نقصانه عن الاقل قيل وعدم الصغر وفراغ الرحم عن الحبل الذي تنفس بوضعه
احترازا عما لو سقط لم يستبن خلقه فان المرئي قبله يكون حيضا لو وقع الشك في السقط
كذا في المعراج قال في البحر والتحقيق ان ما تراه الحامل والصغيرة ليس من الرحم فله شرطان
فقط والفتوى ان ما تراه الصغيرة لا يكون حيضا الا اذا بلغت تسعا وسياتى مقداره
والوانه واحكامه **واقله** اى الحيض يعني اقل مدته **ثلاثة ايام** بالرفع والنصب على
الظرفية ولم يرد استيعاب ساعات الايام بل لان انقطاعه ساعة او ساعتين لا يضر ولم يقل كاصله
بلياليها لان ذكر الايام ينتظم ما بازائها من الليالي وهذا هو ظاهر الرواية درر ومن الحسن الاكتفاء
بليلتين وجه الظاهر ان كل واحد من الايام والليالي منصوص عليه فلا يجوز ان ينقص عنه
واكثره عشرة كذا جاء مرويا عنه عليه الصلاة والسلام من طرق متعددة بها ارتقى
الى مرتبة الحسن **وما** اى والدم الذي **نقص** عن الثلاث **او زاد** عن العشرة فهو **استحاضة**
اى نوع منها لان الاستحاضة مخصوصة محصورة فيه كما في غاية البيان حيث عم فيها ما نقص عن
عن اقل الحيض او زاد على اكثره لما سياتى **وما** اى الدم الذي هو **سوى** اى غير **البياض الخالص**
كلها حيض ولا خلاف في الحمرة والسواد واستبعد بعض المشايخ كون الخضرة حيضا قائلا
لعلها اكلت فصيلا والاصح انها ان كانت من ذوات الاقرا كانت حيضا وحمل على فساد الغذا وان
آيست لا ترا غير هذا واما الترابية ويقال التربية نسبة الى التربة بمعنى التراب ويقال تربة
بتشديده وتخفيفه من ربد ونه فممنوع من الكدرة ولذا كان الاصح انها حيض وانكر الثاني الكدرة
في اوله قال فخر الاسلام لو انني منعت بشيء من هذه الاقوال كان حسنا ولهما ما في الموطا كان
النساء يبعثن الى عايشة بالدرجة فيها الكرسف وفيه صفرة من دم الحيض فتقول لا
تعجلن حتى ترين القصة البيضاء تريد بذلك الطهر من الحيض والدرجة بضم الدال
وفتح الجيم خرقة ونحوها تدخلها المراة في فرجها لتعرف ازال الحيض ام لا والقصة بفتح
بفتح القاف وتشديد الصاد الجصة شبهت الرطوبة الصافية بعد الحيض في شدة
صفائها بالجصة استعارة تحقيقية وقيل المشبه الخرقة في شدة بياضها لعدم ما يخالطها
من صفرة وغيرها وقيل لا تشبيه وانما القصة شيء يشبه الخيط الابيض يخرج من قبلهن
في اخر الحيض علامة للطهر قال في فتح القدير ومقتضى هذا المروي ان مجرد الانقطاع دون رؤية

القصة

القصة لا يجب معه شيء من احكام الطاهرات وكلام الاصحاب فيما يأتي كله بلفظ الانقطاع مع انه
قد يكون انقطاع بجفاف من وقت الى وقت ثم ترى القصة فان كانت الغاية القصة لم يجب
تلك الصلاة او الانقطاع وجبت وانا متردد فيما هو الحكم عندهم بالنظر الى دليلهم وعباراتهم
قال في البحر وانما تم على تفسير القصة بما يشبه الخيط وظاهر ما في المغرب ضعفه حيث نقل
عن الثاني عن ابي عبيدة ثم قال ويقال انه شيء يشبه الخيط الابيض وحينئذ فهي كناية
عن الانقطاع انقطاع ويدل عليه قوله تريد بذلك الطهر والله الموفق ثم اشار الى حكمه
بقوله **يمنع صلاة** اى حلها وهذا محل النسب لتناسق المعطوفات قال في البحر وظاهره
كقول القدوري والحيض يسقط عن الحائض الصلاة يفيد منع الوجوب لان تعلقه
يستتبع فائدته وهي اما الاداء او القضاء والاول منتف لقيام الحدث مع العجز عن رفعه
والثاني كذلك دفعا للحرج ولذا تعلق بها خطاب الصوم لعدمه وبه اندفع ما في
النهاية وغيرها ان السقوط يقتضي سابقة الوجوب وهذا قول ابي زيد وعامة المشايخ
على عدمه وقد نقل النووي الاجماع على سقوط الوجوب عنها واقول قد علمت ان تناسق
المعطوفات اعني دخول المسجد والطواف انما يتم بما قدرناه لا على ما قدره وكون عبارة
القدوري ظاهرة فيما قال تتبع فيه صاحب المنح ولقايل منعه ان سقوط الشيء فرع
وجوده وحكاية الاجماع لا ينافي ما قاله الدبوسي في اصوله اذ السقوط قدر متفق عليه
لكن هل بعد تعلق الوجوب ام لا فظاهره ان الخلاف لفظي الا انه ينبغي ان لا يختلف في
سقوط الوجوب فيما لو طرا عليها بعد دخول الوقت ونكر الصلاة ايماء الى عدم تقييدها
بالمعهودة فعم الجنازة ولا شك ان منع الشيء لا يعارضه ولذا منعت من سجود التلاوة
والشكر ايضا **ويمنع صوما** اى اداء بقرينة قوله **فتقضيه** اى الصوم **دونها**
لقول عائشة رضي الله عنها كما تؤمر بقضاء الصوم دون الصلاة متفق عليه وعليه
انعقد الاجماع والنفاس ملحق بالحيض لطوله فيلحقها الحرج في قضاء الصلاة دون
الصوم واعترض كيف وجب القضاء دون الاداء مع ان الجمهور على ان القضاء انما يجب
بما يجب به الاداء واجيب بان انعقاد السبب كان للوجوب وانه لم يخاطب بالاداء وهل
يكره لها القضاء قال في البحر ينبغي ان يكون خلاف الاولى انتهى ويدل عليه قولهم لو
غسل راسه بدل المسح **فرع** رات الدم في ايام حيضها ثم اسقطت سقطا مستبين
الخلق تقضي منذ ستة اشهر كذا في القنية يعني اذا استبان بعض خلقه تقضي ما
تركت من الصلاة اربعة اشهر في قول الدقاق وهو الاصح قال في عقد الفوائد وينبغي ان
يقال ان كان كامل الخلق تقضي صلاة ستة اشهر والا اربعة اخذا بالاحتياط **ويمنع**
ايضا حل **دخول مسجد** وكذا الجنابة فخرج مصلى العيد والجنازة لانه ليس لهما حكم
المسجد على الاصح كما في الخلاصة وخرج ايضا الرباط والمدرسة الا ان في وقف القنية
ان المدرسة اذا لم يمنع اهلها الناس من الصلاة فهي مسجد وفناء المسجد له حكم المسجد في

حتى جواز الاقتداء وان لم تتصل الصفوف لا في حرمة دخوله واطلاقه يفيد منع المرور ايضا وقيد
في الدرر بان لا يكون ثمة ضرورة فان كانت كان يكون باب بيته الى المسجد فلا قال في البحر وهو حسن
وان خالف اطلاق المشايخ واقول ينبغي ان يقيده بان لا يتمكن من تحويل بابه وان لا يقدر على
السكنى في غيره ولو احتلم في المسجد تيمم وخرج ان لم يخف وجلس مع التيمم ان خاف من الخوف
من نوبة بدنه او ماله الا انه لا يصلي ولا يقرأ كذا في منية المصلي وظاهر ما في المحيط وجوب هذا
التيمم وفصل في السراج بين ان يخرج مسرعا فيجوز تركه او يمكث فيه للخوف فلا يجوز تركه
وعليه يحمل ما في المحيط ويمنع حل الطواف لانه في المسجد ولوجوب الطهارة فيه حتى
لو لم يكن ثمة مسجد لا يحل ايضا ولهذا يعرف ان الاولى عدم الاقتصار على العلة الاولى
كما في الهداية وما في البحر من انهما تفيد الحرمة والكلام فيهما والغاية تفيد كراهة التحريم ففيه
نظر ويمنع ايضا قربان ما اي مباشرة ما اي الموضع الذي هو كائن تحت الازار وهو
ما بين السرة الى الركبة اما السرة وما فوقها والركبة وما تحتها فيحل الاستمتاع بهما اعلم
ان القربان اما وطئ او استمتاع اما الاول فلا خلاف بين العلماء في حرمته حيث كان مختارا
عامدا ويندب له ان يتصدق بدينار او نصفه وجعل طائفة الاول في الاسود والثاني
في الدم الاصفر واخرون الاول في اوله والثاني في اخره ويصرف مصرف الزكاة ولو مستحلا
كفر كذا في الفتح وغيره ولكن صحح في الخلاصة انه لا يكفر وتثبت الحرمة باخبارها ولو
كذبها كذا في فتح القدير وقيده بعضهم بما اذا كانت عفيفة ولو فاسقة لا واخرون
بما اذا كان في اوان حيضها كما في السراج ومقتضاه الاتفاق على عدم قبول قولها فيما اذا
كانت فاسقة ولم يكن اوان حيضها واما الثاني فكذلك عندهما الا انه يحرم الفرج وخص
محمد شعار الدم واقتضى تعبيره بالقربان حل النظر ولو بشهوة الى ما تحت الازار نعم مقتضى
من عبر بالاستمتاع حرمته قال في البحر والذي يظهر ان التحريم منوط بالمباشرة ولو بلا شهوة
بخلاف النظر ولو بشهوة انتهى ولقائل ان يفرق بينهما اذ ليس هو اعظم من تقبيلها في وجهها
بشهوة انتهى ولقائل ان يفرق بينهما بالنظر الى هذا الخاص بشهوة استمتاع به لا يحل بخلاف
التقبيل في الوجه كما هو ظاهر وكما يحرم عليه الفعل يحرم عليها التمكين قال في البحر ولم ار
لهم حكم مباشرتها له ولقائل منعه لانه لما حرم تمكينها حرم فعلها بالاولى ولقائل ان
يجوزه لان حرمته لكونها حائضا وهذا التوصيف مفقود منه واقول مقتضى النظر
ان يقال بحرمة مباشرتها له حيث كانت بما بين سرتها وركبتها لا بما اذا كانت بما بين سرته
وركبته كما اذا وضعت يدها على فرجه ويمنع ايضا حل قراءة القران وما لم يبدل من
التوراة والانجيل والزبور ولو بعض اية عند الكرخي ورجحه غير واحد ونسبه في البدائع
الى العامة لما رواه الترمذي وحسنه لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القران والنكرة في سياق
النفي تعم واباح الطحاوي في رواية ما دون الاية ورجحه في الخلاصة ونسبه الزاهدي
الى الاكثر لكن شهد عدم القرانية بعدم الصلاة به واجيب بان المنع فيهما احتياطا ولا

خلاف

خلاف انه اذا قصد الثناء او افتتاح امر حل في الاصح من الروايات كما لا خلاف في جواز التسمية كذا في الخلاصة
وفي العيون قراءة الفاتحة على وجه الدعاء او شيء من الايات التي فيها معنى الدعاء ولم يرد
القراءة لا باس به وفي الغاية انه المختار واختاره الحلواني لكن قال الهندواني لا افتي به وان
روي عن الامام قال في البحر وهو الظاهر في مثل الفاتحة لان المباح ما ليس بقران وهذا
قران حقيقة وحكما لفظا ومعنى كيف وهو معجز يقع به التحدي عند المعارضة والعجز
عن الاتيان بمثله مقطوع وتغيير المشروع في مثله مردود على فاعله بخلاف نحو الحمد لله بالقصد المجرد
بنية الثناء لان خصوصية القرانية فيه غير لازمة والا لانتفى جواز التلفظ بشيء من الكلمات
العربية لاشتمالها على الحروف الواقعة في القران وليس كذلك اجماعا وبهذا اتضح ما في
الخلاصة من عدم حرمة ما يجري على اللسان عند الكلام من اية قصيرة كقوله ثم نظر انتهى
ولقائل ان يقول كونه قرانا في الاصل لا يمنع من اخراجه عن القرانية بالقصد بالنسبة الى
قاصد الثناء فالتلازم منفك نعم ظاهر تقييد صاحب العيون بالايات التي فيها
معنى الدعاء يفهم ان ما ليس كذلك كسورة ابي لهب لا يؤثر قصد غير القرانية في حله لكني لم
ار التصريح به في كلامهم واورد انه لو صح اخراجه عن القرانية بالقصد لما جازت الفاتحة
في صلاة بقصد الثناء لكنها تجوز واجيب بانها في محلها فلم يؤثر قصد غيرها فيها حتى
لو لم يقرأ في الاوليين بل في الاخريين بنية الثناء لم تجز قاله القاضي واعترضه في البحر بان
الاخريين محل للقراءة ايضا لما سياتي من انها فرض في ركعتين غير معينتين ولذا
اطلق الجواز في التجنيس واقول ما قاله القاضي مبني على تعيين الاوليين للفرضية
وهو قول لاصحابنا كما سياتي وما في التجنيس على عدمه فاني يصادم احدهما بالاخر ولا خلاف
في حل الاذكار واختلف في دعاء القنوت والفتوى على عدم كراهيته اي تحريما والا فالوضوء
لذكر الله تعالى مطلقا مندوب وتركه خلاف الاولى وهو مرجع التنزيه فما في البحر من ان ترك
المندوب لا يوجب الكراهة مطلقا ممنوع واختلف المتاخرون في تعليم الحائض والجنب
والاصح انه لا باس به اذا كان يلقن كلمة كلمة ولم يكن من قصده ان يقرأ اية كاملة كذا في الخلاصة
قال في النهاية وهذا على قول الكرخي اما على قول الطحاوي فيعلم نصف اية قال في البحر والاولى
ان يقال ولم يكن من قصده قراءة القران على ان في ترجيح هذا على قول الكرخي نظرا لانه قائل
باستواء الاية وما دونها في المنع اذا كان ذلك بقصد القران ولا شك في صدق ما دون
الاية على الكلمة وان حمل على قصد التعليم لم يتقيد بالكلمة واقول بل التخريج صحيح اذ الكرخي
وان منع ما دون الاية لكن باية يسمى قاريا ولذا قالوا لا يكره التهجي بالقراءة ولا خفاء انه
بالتعليم كلمة كلمة لا يعد قاريا فتنبه لهذا التقييد المفيد ويمنع ايضا حل مسه
اي القران ولو مكتوبا بالفارسية اجماعا هو الصحيح اما عند الامام فظاهر واما عندهما فتعلق
جواز الصلاة به في حق من لا يحسن العربية كذا في التجنيس قيد بالمس لان النظر اليه غير ممنوع
ولم ار في كلامهم حكم مس باقي الكتب كالتوراة ونحوها فظاهر استدلالهم بالاية اعني قوله تعالى لا يمسه

الا المطهرون بناء على ان الجملة صفة للقران يقتضي اختصاص المنع وعم كلامه اللوح المكتوب
والدرهم والحايط لا فرق بين موضع الكتابة وغيره وقيل يجوز مس الغير قال في الغاية وهذا
اقرب الى القياس الا ان المنع اقرب للتعظيم **الا ان يكون المس بغلافه** قيل هو المشرز
اي المخيط قال في الكافي وهو الاصح الا ان المذكور في الهداية وغيرها انه المنفصل كالخريطة
وغيرها وهو الاصح وفي السراج وعليه الفتوى وعلى الاول فيجوز مسه بالكم ايضا وحمله
في المحيط قول الجمهور واختاره في الكافي ايضا معللا بان المس المحرم اسم للمباشرة باليد
بلا حايل وعلى الثاني يكره قال في الهداية وهو الصحيح وفي الخلاصة وعليه عامة المشايخ
والمراد كراهة التحريم كذا في الفتح ثم قال في بعض الاخوان يجوز بالمنديل الموضوع على العنق
قلت لا اعلم فيه نقلا والذي يظهر انه ان تحرك طرفه بحركته لا يجوز والا جاز لاعتبارهم
اياه تابعا له كبدنه في الاول دون الثاني فيما لو صلى وعليه عمامة بطرفها الملقى نجاسة
مانعة **ومنع الحدث** الاصغر **المس** اي مس القران فقط لا الطلاق ما تلونا فقيد به لان
مس كتب الحديث والفقه الاصح انه لا يكره عند الامام ويكره عندهما كذا في الخلاصة وفي
شرح الدرر وبعض المس باليد في الكتب الشرعية لا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وغيره
ولا يخفى ان مقتضى ما في الخلاصة عدم الكراهة مطلقا لان من اثبتها حتى في التفسير
نظر الى ما فيها من الايات ومن نفاها نظر الى ان الاكثر ليس كذلك وهذا يعم التفسير ايضا
الا ان يقال ان القران فيه اكثر من غيره واما الكتابة فتكره وان كانت الصحيفة على الارض
قيل هذا قول الثاني قال في الفتح وهو اقيس لانه في هذه الحالة ماس بالقلم وهو واسطة منفصلة
فكان كثوب منفصل الا ان يمسه بيده قالوا ولا باس برفع المصحف ونحوه لغير البالغ المحدث
على الاصح وهذا صريح في ان دفعه للمحدث البالغ لا يجوز **ومنعهما** اي قراءة القران والمس
الجنابة والنفاس ويوطا الحايض **بلا** ايجاب **غسل** الحل وطيها بل هو مستحب فقط
بتصرم اي انقطاع **لاكثره وبتصرم لاقله** وتم عادتها **لا** اي لا يحل وطيها **حتى
تغتسل** او تتيمم ان فقدت الماء او صلت به اولا اجماعا قاله الاسبيجابي الا انه في
المبسوط قال الاصح انه عند عدم الصلاة به لا يثبت له ان يقربها اجماعا نعم حلها للازواج
وانقطاع الرجعة موقوف على الصلاة على المذهب **او يمضي عليها ادنى** اي اقل **وقت
صلاة** مفروضة حتى لو طهرت في وقت العيد لا بد ان يمضي وقت الظهر والمراد بالادنى ادناه
الواقع اخرا اعني ان تطهر في وقت خروجه قدر الاغتسال والتحريمة لا اعم في هذا وبين لها ان تطهر
في اوله ويمضي منه هذا المقدار لان هذا لا يثبت لها طاهرة شرعا كما رايت بعضهم يغلط فيه الا ترى
الى تعليلهم بان تلك الصلاة صارت دينا في ذمتها وذلك بخروج الوقت ولذا لم يذكر غير
واحد لفظة ادنى وعبارة الكافي وتصير الصلاة دينا في ذمتها بمضي ادنى وقت صلاة
بقدر الغسل والتحريمة بان انقطع في اخر الوقت كذا في الفتح وفيه ايما ان الاولى حذف لفظ
ادنى قيدنا بتمام عادتها لانه لو تصرم قبل تمامها لم يحل وطيها وان اغتسلت لكنها تصلي اذا

خاف

خاف خروج الوقت وتصوم الفرض وتنقطع الرجعة ولا تحل للازواج احتياطا كذا في الخلاصة وافاد
في المبسوط ان المراد بالوقت هو المستحب وفي النهاية وتاخير الغسل للوقت المستحب فيما اذا انقطع لتمام
عادتها او لاقلها واجب واعلم ان زمن الغسل من الحيض فيما اذا انصرم لاقله ومن الطهر فيما اذا انصرم
لاكثره لئلا تزيد الايام على العشرة واما التحريمة فمن الطهر على كل حال قال في المجتبى والصحيح انه
يعتبر مع الغسل لبس الثياب وهكذا جواب صومها فيما اذا طهرت قبل الفجر لكن الاصح عدم
اعتبار التحريمة في حق الصوم ومما قاله المشايخ من اعتبار زمن الغسل من الطهر في الاكثر ومن الحيض
في الاقل في حق القربان وانقطاع الرجعة وجواز التزوج باخر لا في جميع الاحكام الا ترى انها
لو طهرت عقيب غيبوبة الشفق ثم اغتسلت عند الفجر الكاذب ثم رات الدم في الليلة
السادسة بعد زوال الشفق فهو طهر تام وان لم يتم خمسة عشر من وقت الاغتسال انتهى
وفي السراج والتوشيح اعتبار زمن التحريمة في حق الصوم ايضا قال في البحر وهو الحق فيما يظهر
وفيه نظر **والطهر** المتخلل **بين الدمين في المدة** اي مدة الحيض والنفاس **حيض
ونفاس** هذا رواية الامام لان استيعاب الدم ليس بشرط اجماعا فاعتبر الاول والاخر
كالنصاب وروي عنه كما في المعراج وبه اخذ محمد ان الطهر ان نقص عن ثلاثة بساعة لا يفصل
لان ما دونها من الدم لا حكم له فكذا الطهر ولو ثلاثة فاكثر وكان مثل الدمين او اقل فكذلك
وان اكثر فصل ثم ان كان في احدى الجانبين ما يمكن جعله حيضا والاخر استحاضة ولا يمكن جعل
الكل حيضا لسبقه وعليها فلا يبدأ بالطهر ولا يختم به واختلف على هذه الرواية فيما اذا اجتمع
طهران معتبران وصار احدهما حيضا لاستواء الدم بطرفيه حتى صار كالمتوالي كما اذا رات
يومين دما وثلاثة طهرا ويوما دما وثلاثة طهرا ويوما دما فقيل يتعدى الى الطرف الاخر
فيصير الكل حيضا وقيل لا وهو الاصح ووافقه ابن زياد غير انه جعل الثلاثة فاصلة مطلقا
وروى الثاني عنه وبه اخذ ان كان الطهر اقل من خمسة عشر يوما لا يفصل وعليها الدم فيبدا
بالطهر ويختم به كما اذا رات قبل عادتها يوما دما وعشرة طهرا ويوما دما فالعشرة التي لا دم
فيها حيض فان كان فيها عادة ردت اليها قيل هي اخر اقوال الامام وعليها الفتوى وقيل
الفتوى على قول محمد والاول اولى وكذا في الفتح كانه قيل لما انه اسهل على المفتي والمستفتي
وروى ابن المبارك عنه ان اعتبار كون الدم في العشرة ثلاثة فقط وبه اخذ زفر وجعلها
في التوشيح رواية زفر عنه ولا مانع من تعدد الراوي ويتفرع على هذه الاقوال ما لو رات
يومين دما وخمسة طهرا ويوما دما فعند الراوي العشرة الاولى حيض ان كانت عادتها
او مبتداة وعند الثالث الاربعة الاخيرة فقط لانه تعذر جعل العشرة الاولى حيضا
لاختتامها بالطهر وتعذر جعل ما قبل الطهر الثاني حيضا لما ان الغلبة فيه للطهر فطرحنا
الدم الاول والطهر الاول فبقي بعده يوم دم ويوما طهر ويوم دم والطهر اقل من ثلاثة فجعلنا
الاربعة حيضا وقال زفر الثمانية حيض لاشتراطه كون الدم ثلاثة في العشرة ولا يختم عنده
بالطهر وقد وجدنا الربعة دما وكذلك على رواية محمد عن الامام لخروج الثاني عن العشرة وجزم

قوله والاظهر واجب بنظر

ان قيل حيث قلتم انما تحيض في الشهر مرتين ... ايام ... الحيض عشرة ايام تكون الطهر اقل ... يوما فعلى هذا يكون ... تعتد ... في ذلك ... للحديث الوارد ... العيني

المص وعشرين بهذه الرواية قال في البحر ولم ار من رجحها ولعله لضعف وجهها الا ان قياسها
على النصاب غير صحيح لان الدم منقطع في اثنا المدة بالكلية وفي المقيس عليه يشترط فيه
بقا النصاب في اثنا الحول والمشروط وجوده ابتدا وانتها انما هو تمامه واقول لا نسلم ان
هذا قياس بل تنظير ولئن سلم فالدم موجود حكما وان انعدم حسا بدليل ثبوت احكام الحيض
كلها في هذه الحالة واعتماد اصحاب المتون على شي ترجيح له والله الموفق **واقله** اي الطهر
الفاصل بين الحيضتين **خمسة عشر يوما** لاجماع الصحابة على ذلك **ولا حد لاكثره**
لانها قد لا ترى الحيض اصلا فلا حاجة الى تقديره **الا عند** الاحتياج الى **نصب**
العادة في زمان الاستمرار اي فله حد وهذا قول العامة خلافا لمن قال لا حد له
ومحل الخلاف في تقديرها في حق انقضا العدة ولا خلاف انه في غيرها لا يقدر بشي وعم كلامه
المبتداة وسائر ومن نسيت عادتها اولها واخرها وهي المضللة المحيرة بفتح الحا لتحيرها
لانها حيرت الفقها في امرها وحاصل كلامهم فيها انها متى تيقنت به في وقت تركت العبادة
والا تحيرت فان لم يستقر رايها على شي بل ترددت بين الحيض والدخول فيه والطهر توضات
لكل صلاة وان بينهما والدخول فيه وان اغتسلت لكل صلاة هو الاصح وصلت الواجبات
والسنن المؤكدة ايضا وقرات القدر المفروض والواجب على الراجح وفي الاخريين
على الاصح ولا تدخل مسجدا ولا تمس مصحفا ولا توطا الا بالتحري على الارجح وتصوم رمضان
ثم تقضي عشرين يوما ان علمت ابتداه ليلا وان علمته نهارا قضت اثنين وعشرين يوما
وان لم تعلم شيا فعامة المشايخ على العشرين وقيل باثنين وعشرين وهو الاصح ولو حجت
اتت بطواف الزيارة ثم عادته بعد عشرة وبالصدر ولا تعيد ولو طلقت انقضت عدتها
بتسعة عشر شهرا الا ثلاث ساعات في قول الميداني قال صدر الشريعة وهو الاصح لان
الطهر بين الدمين اقل من مدة الحمل عادة فنقصنا من ذلك ساعة وفي الشرح ينبغي ان يزيدوا
على ذلك لجواز ان يكون طلقها في اول الحيض لحمل حال المسلم على الصلاح ما امكن وذكر ابن
سماعة عن محمد انها تنقضي بسبعة عشر شهرا واختاره الحاكم الشهيد وغيره وعليه
الفتوى **ولو زاد الدم على اكثر الحيض** السابق بيانه اعني عشرة ايام ولياليها
حتى لو رات عشرة وتسع ليال كان الكل حيضا حتى يزيد على ليلة الحادي عشر كذا في
السراج **و** على اكثر **النفاس** وهو اربعون يوما كذلك **فما زاد** من ذلك **على عادتها**
فهو **استحاضة** لان المرئي في العادة والزائد على الاكثر حيض ونفاس واستحاضة بيقين
وما بين ذلك بين ان يلحق بالحيض والنفاس او الاستحاضة فلا تترك الصلاة بالشك
وتترك الصلاة في الزيادة على العادة وتترك بمجرد رؤيتها الزيادة على الاصح كذا في
النهاية اطلقه فعم ما اذا كان ختم العادة بالدم او لا عند الثاني وقال محمد ان ختمت
بالطهر فلا وقيد بالزيادة على الاكثر لانه لو لم يزد بل كان على العادة كان الكل حيضا اتفاقا
بشرط ان يكون بعده طهر صحيح حتى لو كانت عادتها خمسة من كل شهر مثلا فرات ستة

كان

كان السادس حيضا فان طهرت بعد ذلك اربعة عشر يوما ثم رات الدم ردت الى عادتها
وكان الزائد استحاضة كذا في السراج وهل تصير عادة لها قال الثاني نعم وعليه الفتوى
وقالا لا بد ان يعاودها في الثانية كذلك والخلاف في الاصلية بان ترى دمين متفقين
وطهرين كذلك لا الجعلية بان ترى اطهارا مختلفة ودما كذلك فانها تنتقض برؤيته
المخالف اتفاقا قال في الفتح وانما تظهر ثمرة الخلاف فيما لو استمر بها الدم في الشهر الثاني
فعند ابي يوسف يقدر حيضها من كل شهر ما راته اخرا وعندهما على ما كان قبله
ونازعه في البحر فادعى الحصر بانها تظهر ايضا فيما لو رات في الشهر الاول زيادة على
على عادتها فان الامر موقوف عند الامام ان رات في الثاني مثله فهذا والاول حيض والا فهو
استحاضة لا حيض لان الثاني يرى نقض العادة بمرة ومحمد يرى الابدال ان امكن كما صرح
به في الكافي فيما لو رات يوما فيها ويوما قبلها **ولو كانت مبتداة** بفتح الدال والهمزة
اسم مفعول وهي التي ابتداها الحيض وبكسرها اسم فاعل لابتدائها في الحيض وهي التي بلغت
مستحاضة او مع الولد الاول **فحيضها عشرة** من اول ما راته **ونفاسها اربعون**
قالوا وتترك الصلاة بمجرد رؤية الدم في الاصح كصاحب العادة واعلم ان العادة في
المبتداة ايضا اصلية وهي نوعان احدهما ان ترى دمين وطهرين متفقين متواليين
كما لو رات ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا ثم رات كذلك ثم استمر بها الدم والثاني ان ترى
دمين وطهرين مختلفين فعند الثاني ايام حيضها وطهرها هو المرئي واختلف
على قولهما فقيل هو كقول الثاني وقيل اصل المرئيين وجعليته وهي ان ترى ثلاثة
اطهار ودما مختلفة ثم يستمر بها الدم فقيل عادتها اوسط الاعداد وقيل اقل
المرئيين الاخيرين كذا في المحيط **وتتوضا المستحاضة** قيد به لان الاستنجا غير
واجب عليها كذا في الظهيرية **ومن به سلس بول** لا يقدر على امساكه لضعف
مثانته قيل السلس بفتح اللام نفس الخارج وكسرها من به المرض **او استطلاق**
اي جريان **بطن او انفلات ريح** وهو من لا يملك جمع مقعدته لاسترخا فيها **او رعاف**
وهو دم خارج من انفه **دايم** لا ينقطع **او جرح لا يرقا** اي لا يسكن دمه **لوقت**
كل صلاة لا لكل صلاة **ويصلون به فرضا** اي فرض كان **ونفلا** وعلم منه الواجب
بالاولى ما بقي الوقت اذ لم يوجد منهم حدث اخر **ويبطل** وضوهم **بخروجه** بجازا على
في الاسن ان المبطل حقيقة انما هو ظهور الحدث السابق لكنه يستمد تارة ويتقيض
اخرى ولهذا قلنا لا يجوز لهم المسح على الخفين حيث وجد العذر وقت الوضو واللبس
عملا بالاول ولو شرع في تطوع ثم خرج الوقت وجب القضا عملا بالثاني ولم يعكس للاحتياط
قال في الفتح والذي يظهر انه انتقاض من كل وجه وكونه بالحدث السابق لا يستلزم الاسناد
ليظهر عدم صحة الصلاة اذ المراد ان ذلك الحدث محكوم بارتفاعه الى غاية معلومة فيظهر
عندها مقتصرا الا ان يظهر قيامه شرعا من ذلك الوقت ومن حقوق ان هذه اعتبارات

اي لا يجوز لهم المسح على الخفين بعد الوقت اذا كان العذر موجودا وقت الوضو واللبس ومنهم ... ولا التنا ... الوقت ... في الصلاة كما في البحر

هذا في المبتداة اما المعتادة فترد الى ايام عادتها ويحصل من كلامه ان الاستحاضة اسم لما نقص عن الثلاث او زاد على العشرة او على اكثر النفاس او على عادة عرفت لهما وجاوزت اكثرهما **ونفاس التوامين** وهما الولدان اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر ولو ثلاثة اولاد وكان بين الاول والثالث اكثر من ستة اشهر والثاني اقل فالاصح انه يجعل حملا واحدا **من الاول** عندهما والمرئي عقيب الثاني ان كان في الاربعين فمن نفاس الاول والا فاستحاضة وقال محمد وزفر من الثاني والاول استحاضة ولا كلام انه لو كان بينهما ستة اشهر فاكثر كانا حملين ومن فوايد الخلاف ما لو كانت عادتها عشرين يوما فرات بعد الاول عشرين وبعد الثاني احد وعشرين فالاول عندهما نفاس وما بعد الثاني استحاضة وعند محمد وزفر الاول استحاضة وما بعد الثاني نفاس ولو رات بعد الاول وكذا بعد الثاني وعادتها عشرون فما بعد الثاني نفاس اجماعا وكذا ما قبله عندهما خلافا لمحمد وزفر كذا في السراج والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآب

باب الانجاس بفتحتين

يطلق على الحقيقي والحكمي الا انه لما قدم الحكمي من اللبس فاطلقه كذا في العناية ولا حاجة اليه لما مر من انه بالفتح عند الفقهاء اسم لعين النجاسة وبكسرها لما لا يكون طاهرا فاطلاقه على الحكمي ايضا اليس الا لغة **يطهر البدن** من النجاسة الحقيقية **وكذا الثوب** سوا علم موضع النجاسة منه او لا حتى لو نسي طرفا من ثوبه تنجس فغسل طرفا منه بلا تحر طهر هو المختار فلو صلى معه صلوات ثم ظهر انه في طرف اخر اعاد ما صلى كذا في الخلاصة وفي الظهيرية المختار عند الامام انه لا يعيد الا الصلاة التي هو فيها انتهى وينبغي ان يكون البدن كالثوب هذا وعبارة النقاية يطهر الشي اولى لشمولها الثوب والمكان والانية والماكولات وكل شي تنجس **بالما** المطلق **و**يطهران ايضا **بمايع مزيل** للنجاسة ينعصر بالعصر **كالخل وما الورد والاشنان** ونحو ذلك عندهما خلافا لمحمد كذا قال الكرخي والطحاوي وفي العيون انه لا من يطهر به البدن في قولهم جميعا والصحيح ما ذكره كذا في المجتبى قال في البحر ولم يقيده بالطاهر للاختلاف فيه حتى اذا غسل المتنجس بالدم ببول ما يوكل لحمه بقيت نجاسة البول فقط قال السرخسي والاصح ان التطهير بالبول لا يكون اي التطهير عن التغليظ وعبارة الصيرفي في المختار ان حكم التغليظ لا يزول واقول هذا لا يكاد يصح اذ لا تماثل بالطاهر ولا نسلم انه لم يقيده به بل اشار الى ذلك انه لم يقيد الماء به ولا بد منه اجماعا واثر الخلاف فيمن حلف انه لا دم فيه وقد غسله بالبول او بالمستعمل على القول بنجاسته المخففة

لا **مثل الدهن** والدبس والعسل ونحو ذلك لانه غير مزيل وان كان مايعا وما عن الثاني لو زال الدم بدهن حتى ذهب اثره جاز خلاف الظاهر عنه وجعل في المحيط اللبن مزيلا في رواية وجزم بها الخجندي حيث قال يجوز باللبن عند الامام والثاني قال في البحر وهذا ضعيف ومحمول على ما اذا لم يكن فيه دسومة ولا يخفى انه لا داعي الى الحمل بل هذه الرواية توافق ما مر عن الثاني في الدهن ولذا علل في النهاية عدم الجواز به لانه لا ينعصر

كالادهان

كالادهان نعم لو حمل المنع على وجود الدسومة والجواز على عدمها لكان حسنا **ويطهر الخف** والنعل غير الرقيق **بالدلك** وهو المسح بالتراب كما عبر به في الاصل الا انه صرح في الجامع بانه لو حكه او حته بعد ما يبس طهر وقال المشايخ لولا ما في الجامع لشرطنا المسح بالتراب لان له اثرا في الطهارة بخلاف الدلك بقول محمد في المسافر اذا اصابت يده نجاسة يمسحها بالتراب الا ان ما في الجامع بين ان له اثرا كذا في النهاية **تنجس** بفتح الجيم في محل نصب على انه حال من الفاعل اي متنجسا بنجس **ذي** اي صاحب **جرم** اي جثة وهو ما ترى بعد الجفاف سواء جف او لا عند الثاني وقيده بالجفاف والفتوى على قوله بشرط عدم بقاء الاثر كما في الكافي واطلاق غيره مقيد به الا انه يشق زواله قال في البحر واطلق في الجرم فشمل ما اذا كان منها او من غيرها بان ابتل الخف بخمر فمشى به على رمل او رماد فالتصق بالخف فمسحه بالارض فانه يطهر على الاصح قال في الخانية وعن الثاني انه لو مسحه على وجه المبالغة بحيث لا يبقى لها اثر يطهر وعليه الفتوى وانت خبير بان قوله ذي جرم وقع صفة لنجس فاقتضى قوله **والا يغسل** اذا لم يكن كذلك كالبول ونحوه غسل ومن تامل كلام الشيخ لم يتردد في ذلك **وبمني** عطف على البدن اي ويطهر مني اي محله ورتبا الباقي الفاعل وما في البحر من انه معطوف على قوله بالما يعني يطهر البدن والثوب والخف اذا اصابه مني بفركه يعني انه معطوف على الجار والمجرور فبعيد جدا **يابس بالفرك** وهو الحت باليد حتى يتفتت ولا يضر بقاء الاثر بعده كما في المجتبى واطلق في المني فعم منيها ايضا ولا فرق في ظاهر الرواية بين البدن والثوب جديدا كان او غسيلا وشرط في غاية البيان كونه غسيلا قال في البحر ولم اره لغيره وهو بعيد واقول الظاهر تخريجه على ما لو اصاب ثوبا له بطانة فنفذ اليها ففي طهارته بالفرك خلاف ورجح بعضهم انه لا يطهر به للتشرب ولا شك كذلك نعم رجح في النهاية وغيرها انه يطهر به ويدل عليه الاطلاق قيل هذا مقيد بما اذا لم يكن مني عقب بول لم يزل بالما وبما اذا لم يكن امذى او لا فان كان لا بد من غسله وعن هذا قال شمس الايمة مسيلة المني مشكل لان كل فحل يمذي ثم يمني الا ان يقال انه مغلوب بالمني فيجعل تبعا فان قلت لم لا يجعل البول كذلك قلت لانه لا ضرورة لا ضرورة تدعو اليه بخلاف المذي لانه اذا كان لا يمني حتى يمذي وقد طهره الشرع بالفرك يابسا علمنا انه اعتبر ذلك الاعتبار للضرورة كذا في فتح القدير وقوله في البحر ان ظاهر المتون الاطلاق لان المذي لم يعف عنه الا لانه مغلوب مستهلك لا للضرورة فكذا البول ممنوع اذ الاصل انه لا يجعل النجس تبعا لغيره الا بدليل وقد قام في المذي دون البول وفي قوله يطهر ابدان النجاسة لا فرق في ذلك بين الاذى وغيره وقيد بالمني لان غيره لا يطهر بالفرك وما في المجتبى لو اصاب الثوب دم عبيط فيبس فحته طهر كالمني فشاذ قال في البدايع واما ساير النجاسات اذا اصابت الثوب والبدن ونحوهما فانها لا تزول الا بالغسل رطبة كانت او يابسة لها جرم او لا **ويطهر نحو السيف** وهو كل صقيل لا مسام له اي سابق فخرج الحديد المصري وما له نقش والثوب الصقيل **بالمسح** بشرط ذهاب الاثر كما في الخانية لا فرق بين ان يمسحه بتراب او خرقة او صوف اطلقه فعم انواع النجاسة [illegible]

وبابسها وعدل عن قول القدوري اكتفوا بها الى انه لا يقلل النجاسة بل يزيلها واثر الخلاف يظهر فيما لو
قطع البطيخ او اللحم بالسكين المتنجس يحل على الاول لا على الثاني **وتطهر الارض** وما كان ثابتا فيها
كالحيطان والاشجار والكلا والقصب وغيره ما دام قايما عليها هو المختار كما في الخلاصة وكذا
الآجر المفروش لا الموضوع للنقل والبنا واما الحجر فان تشرب النجاسة كحجر الرحا فكالارض والا لا
كذا في الصيرفية والمذكور في غيرها انه لا يطهر الا بالغسل ويدخل في القصب الخص بضم المعجمة
وبعدها صاد مهملة البيت من القصب والمراد به السترة التي تكون على السطح منه كذا في شرح
الوقاية **باليبس** اي يبس النجاسة بحو ريح **وذهاب الاثر** وهو الطعم واللون والريح
قيد بالارض لان الثوب ونحوه لا يطهر به وباليبس لان الرطبة لا تطهر الا بالغسل ولا توقيت
فيه بل المدار على غلبة الظن وعن الثاني انه يصب الما عليها بحيث لو كانت النجاسة في
الثوب لطهر واستحسنها في الذخيرة وبذهاب الاثر لانه لو بقي الريح لم تطهر كذا في السراج
للصلاة اي لاجلها **لا للتيمم** اما طهارتها فلاثر عايشة وغيرها زكاة الارض يبسها
اي طهارتها واما عدم جواز التيمم بها فلان الصعيد قبل التنجس كان طاهرا وبالتنجس زال
الوصفان وبالجفاف تثبت الطهارة شرعا فبقي الآخر والتيمم لا يجوز الا بالطهور وقالوا لو
احترقت الارض بالنار فتيمم بذلك التراب جاز على الاصح واعلم ان كل ما سبق الحكم بتطهيره
بغير الما والمايع اذا اصابه الما هل يعود نجسا فيه روايات قال الشارح والاظهر انه يعود
ورجح غيره انه لا يعود ففي الخلاصة المختار في المني وكذا الارض على الروايات المشهورة
وفي الخانية والمجتبى الصحيح في الارض عدم العود وينبغي ان يعول على هذا وافاد الشارح
ان جلد الميتة على الروايتين قال في البحر الا ان المتون مجمعة على الطهارة لقولهم كل اهاب
دبغ طهر قلنا واجمعت على طهارة غيره ايضا والى هنا تبين ان التطهير يكون بالدبغ
والنزح والغسل والدلك والفرك ومسح الصقيل في الجفاف وبقي مسح المحاجم بثلاث
خرق والنار وانقلاب العين كخنزير صار ملحا او سرقين صار رمادا عند محمد قيل والامام
خلافا للثاني والمختار قول محمد وعليه الفتوى على الطهارة ولا خلاف في طهارة الخمر اذا صار
خلا والذكاة ونحت الخشب وقلب العين بجعل الاعلى اسفل والتقوير ودخول الما من جانب
وخروجه من آخر قيل وهبة البعض والندف كقطن تنجس فندف والقسمة والاكل وغسل
البعض والثالث والعشرون غسل اللحم ثلاثا اذا وقعت فيه نجاسة حال غليانه على
قول الثاني المرجح وقد كنت نظمتها مجموعة ليسهل حفظها فقلت وبالله استعين

لنظم الجنايا في الزوايا بجيده ٭ اولوا الفضل تحصيلا لمقصد تعزيلا
وقد ذكروا ان المطهر عشرة ٭ وزادوا ثلاثا ثم عشرا على الملا
فغسل وتخليل وفرك تخلل ٭ ونحت وحفر مع جفاف تحصلا
ونزح وقد غارت دخول لفور ٭ ومسح وقلب العين والشي قد علا
ونار وندف قسمة مع دلكه ٭ ذكاة ودبغ الجلد ان تقبل او غلا

مطلب
كل ما سبق الحكم بتطهيره بغير الما والمايع اذا اصابه الما هل يعود نجسا فيه روايات

عدم العود في الخف كالمني

عبارة البحر نصها والخامس مسح المحاجم بالما بالخرق انتهى فتزيد هذه العبارة على عبارة المصنف اعني صاحب النهر لفظة الما فتنبه كما انت حاله عيننا انتهى

٭ تصرفه في البعض او غسل بعضه ٭ كذاك فكن ذا فطنة متاملا ٭
٭ فهذا اقتصاري ما تيسر جمعه ٭ وفي بعضه شي فلاتك مهملا ٭
وقوله تصرفه في البعض شامل للهبة والبيع واشترت بقوله وفي بعضه شي اليما قال المتأخرون
من انه لا ينبغي عند التقوير والحفر بجعل الاعلى اسفل والقسمة والبيع والهبة اما الاول
فلان السمن الجامد مثلا لم يتصف كله بالنجاسة لقولهم ان النجاسة لا تتعدى محلها وقد القي
المتنجس منه واما الثاني فلان النجاسة باقية ايضا وانما جاز الانتفاع لوقوع الشك في
الموجود ابقيت النجاسة فيه ام لا الا ترى ان الذاهب لو عاد عادت النجاسة وعلى هذا فلا ينبغي
عد الندف ايضا ومن عده شرط ان يكون المتنجس مقدارا قليلا يذهب بالندف اما لو كان كالنصف
ونحوه فلا يطهر به كما في البزازية واقتصر في البحر على ما اشتهر من انها عشرة ومن زاد زاد
الله في احسانه **وعفي قدر الدرهم** اي عفا الشارع عن هذا المقدار فلم يجعله مانعا من
صحة الصلاة لكنه يكره اجماعا ولو اقل وقد دخل في الصلاة ولم يخف فوت الوقت ولا الجماعة
بان كان يجدها في آخر فالافضل ازالتها والاستقبال والا مضى عليها كذا في السراج قال في البحر
والظاهر ان الكراهة تحريمية لتجويزهم رفض الصلاة لاجلها ولا ترفض لاجل المكروه تنزيها واقول
هذا سلم في الدرهم لا فيما دونه فيما سبق قريبا **كعرض الكف** بيان لمقدار الدرهم من حيث المساحة
واراد به ما عدا مفاصل الاصابع كذا في الغاية وقيل يعتبر من حيث الوزن وهو الدرهم المثقالي
الذي زنته عشرون قيراطا في الاصح وقيل يعتبر في كل زمان درهمه ووفق الهندواني
بين الروايتين بان اعتبار المساحة في الرقيق كالبول والوزن في الثخين واختاره كثير ورجحه
الشارح وغيره وفي البدايع انه المختار عند مشايخ ما وراء النهر والاعتبار لوقت الاصابة
درهما فانبسط حتى صار اكثر منه فسدت صلاته بالاجماع انتهى وينبغي على ما اختاره المرغيناني
ان لا يفسد والله الموفق **من نجس مغلظ** بمعنى ما لم يعارض نصه ولا حرج في اجتنابه فان عورض
كان مخففا عند الامام وقالا ما اتفق العلما على نجاسته ولا بلوى في اجتنابه مغلظ وغيره
مخفف وقرر ابن الملك ثبوت التخفيف بالتعارض اتفاقا انما الاختلاف في ثبوته بالاختلاف
قالا نعم ونفاه لان النص الوارد في النجاسة اذا كان يضعف حكمه لمخالفة الاجتهاد فيثبت
التخفيف فبورود نص يخالفه اولى واقره ابن امير حاج قال ومن هنا والله اعلم قال في الكافي
ولا يظهر الاختلاف في غير الروث والخثي لثبوت الخلاف مع فقد تعارض النصين لكن على هذا
يحتاج الى الاعتذار لمحمد في قوله بطهارة بول الماكول ولا يخفى ان المراد بالعلما الماضون قبل وجودهما
او الكاينون في عصرهما الا ما هو اعم من ذلك انتهى واورد على قول الامام سوء الحمار فانه لم يقل
بنجاسته مع تعارض النصين وعلى قولهما المني فانه مغلظ اتفاقا مع ثبوت الخلاف فيه
كالدم المسفوح في غير الشهيد له لا الغبيرة فخرج الباقي في اللحم المهزول والعروق والكبد وفي
القنية انه نجس وقيل طاهر **والبول** سوا كان بول آدمي او غيره وسياتي حكم بول ماكول
اللحم وفي الخانية بول الفارة والهرة وخرؤهما نجس في اظهر الروايات يفسد الماكول والثوب

وبول الخفافيش وخرؤه لا يفسد لتعذر الاحتراز عنه ومرارة كل شيء كبوله وجرّه كسرقينه كذا في
الظهيرية ونبّه بالدم والبول على ان كل خارج من بدن الانسان مما يجب بخروجه الوضوء والغسل
فهو نجس كالمني لما ان اصله دم والقيح والصديد والمذي والودي والقيء ملأ الفم والخمر خصه بالذكر
لاتفاق الروايات على تغليظه دون باقي الاشربة ثلاث روايات التغليظ والتخفيف والطهارة كذا في
البدائع وينبغي ترجيح التغليظ لما مر وكون الحرمة في غيره ليست قطعية لا اثر له في التخفيف ولذا
اول قول صاحب الهداية في المغلظة لانها تثبت بدليل مقطوع به اي بوجوب العمل به لكن في منية
المصلي صلى وفي ثوبه دون الكثير الفاحش من السكر او المنصف تجزيه في الاصح وهذا يفيد ترجيح
التخفيف وخرء الدجاج بالفتح والضم لغة اي وخرء الدجاج من كل طير لا يذرق في الهوا فدخل
البط وفيه روايتان وفي البزازية ان كان يعيش بين الناس ولا يطير فكالدجاج والا فكالحمام وخرء ما
يذرق في الهوا نجس غير انه قدم ان خرء ما يؤكل كالحمام والعصفور طاهر وسياتي ان ما يؤكل مخفف
وبول ما لا يؤكل هذا محذوف في اكثر النسخ وعلى اثباته فانما خصه بالذكر مع دخوله فيما مر
دفعا لتوهم ان المراد بالبول هو بول الادمي لانه المتبادر عند الاطلاق والروث وهو الخارج
من ذي حافر كالحمار والفرس والخثي بكسر المعجمة وسكون المثلثة جمع اخثا الخارج من ذي
ظلف كالبقر والبعر للابل والغنم خاصة والغائط للادمي ولا خلاف بين الامام وصاحبيه في
تغليظ ما من الادمي ونحو الكلب وجميع السباع وفيما سوى ذلك اختلفوا واعلم ان الظاهر من
اطلاقهم نجاسة شيء من التغليظ كالاسآر النجسة وثوب الحية الذي لم يدبغ والدودة الساقطة
من السبيلين على القول بانهما ناقصة وما ابين من الحي ولو سنا وشانة الغنم ومرارته وعفي
ما دون ربع الثوب من نجس مخفف لان التقدير فيه بالكثير الفاحش وللربع حكم الكل في
الاحكام روي ذلك عن الامام والثالث وهو الصحيح وكلامه يعطي اعتبار ربع جميع الثوب
قال في المبسوط وهو الاصح وعن الامام ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة كالمئزر وقال
الاقطع وهذا اصح ما روي فيه وفي التحفة انه الاصح ويظهر ان اعتبار الربع احسن لاعتبارهم
اياه كثيرا كالكل في مسئلة الثوب نجس الاربعة ومسئلة ربع العضو من العورة بخلاف الكشاف
ما دونه فيهما غير ان ذلك الثوب الذي هو عليه ان شاملا اعتبر معه وان كان مما تجوز فيه
الصلاة اعتبر معه لانه الكثير بالنسبة الى الثوب المصاب كذا في الفتح وجعل في البحر هذا توفيقا
بين ما مر من الروايتين وهذا حسن جدا واقول فيه تطويل انما هو فيه تقييد حسن لمحل الخلاف
وذلك ان اعتبار ربع الجميع محله ما اذا كان لا يسال اما اذا لم يكن عليه الا ثوب تجوز فيه الصلاة
اعتبر ربعه اي اتفاقا ومقتضى القول الثاني انه لو كان عليه ثوب كامل تنجس منه اقل من
الربع الا انه اعتبر بادنى ثوب تجوز فيه الصلاة بلغ منه ربعا منع وقيل انما يعتبر ربع المصاب
كالذيل والكم ونحوهما وصححه في البدائع وغيرها قال في الحقائق وعليها الفتوى وما في الكتاب
اولى لما مر ولا شك ان ربع المصاب ليس كثيرا فضلا عن ان يكون فاحشا ولضعف وجه قول
التوالي لم يعرج عليه في فتح القدير كبول ما يؤكل لحمه من الحيوان عند الامام والثاني لتعارض

النضين

النضين على قولها عني حديث العرنيين فانه يصلح معارضا واجيب بانه قال بالراي ولم يقطع
به فكانت صورة التعارض قائمة كذا في الكافي وفيه نظر لا يخفى ولاختلاف العلماء على قول الثاني
وطهره الثالث والفرس خصه بالذكر لاختلاف الرواية في كراهة لحمه وعلى كل تقدير فليست
للنجاسة بل لانما الذالة الجهاد وبدليل الاتفاق على طهارة سؤرها وخرء طير لا يؤكل وقالا
مغلظ كما رواه الهندواني وروى الكرخي طهارته عندهما ونجاسته عند محمد وصحح السرخسي
وغيره رواية الهندواني قال ابن امير حاج وهو اوجه وصحح في المبسوط والحقائق رواية
الكرخي ولا يخفى انها بقولهما انسب اذ لا وجه للتغليظ مع ثبوت الاختلاف وما في البحر من ان رواية
الكرخي ضعيفة وان رجحت فقد ظهر ان اثباتها ضعف دليله ورده مؤثر في التخفيف وعفي
دم السمك كبيرا كان او صغيرا وعفي لعاب البغل والحمار وفيه نظر اذ العفو يقتضي النجا سة
ودم السمكة وما عطف عليه طاهر في ظاهر الرواية كذا في الشرح ويمكن ان يقال قد قيل بان الشك
في لعاب البغل والحمار في طهارته وعليه فالعفو على بابه وذكر دم السمك معه رعاية لضروريته
وعفي بول انتضح اي ترشرش منه كرؤس الابر خرج بذلك ما لو كان مثل رؤس المسال حيث
يمنع ان زاد على الدرهم في المغلظة وبلغ الربع في غيرها وفي ذكر الرؤس ايماء الى انه لو كان قدر جانبها
يعتبر والحكم انه لا يعتبر كذا في الشرح والمصنف تبع محمدا في التعبير كما في المعراج على ان الهندواني
قايل باعتباره وان كان غيره من المشايخ لا يعتبره دفعا للحرج وما لم يعتبر لو كثر باصابة الماء
لا يجب غسله وفي المجتبى لو انبسط ما هو مثل رؤس الابر وزاد على قدر الدرهم ينبغي ان يكون
كالدهن النجس اذا انبسط وما ترشرش على الغاسل من غسالة الميت مما لم يمكن الامتناع عنه
ما دام في غسله لا ينجسه وما ترشرش من السوق عليه لو صلى به لم يجزه لغلبة النجاسة في
اسواقنا وقيل يجزيه وعن الدبوسي طين الشارع ومواطن الكلاب وكذا الطين المسرقن ودعه
طريق فيه نجاسة الا اذا راى عين النجاسة قال رحمه الله هذا صحيح من حيث الرواية وقريب
من حيث المنصوص عن الاصحاب والنجس المرئي بعد الجفاف يطهر محله بزوال عينه
ولو بمرة على الظاهر ولم يقل بغسله لما مر من انه قد يكون بغيره كالدلك ونحوه الا ما شق قيل
استثنا للعرض من الجوهر فهو منقطع وقيل بل من التعرض اي بزوال عينه واثره الا ما شق
بان يحتاج في ازالته الى استعمال غير الماء ولو غليا بالنار والاثر اللون والريح وفي غاية البيان
انه يعفى عن الريح لكن في التجنيس حب فيه خمر غسل ثلاثا يطهر اذا لم يبق فيه رائحة
الخمر فان بقيت لا يجوز ان يجعل فيه الما ثلاثا كل مرة ساعة ان كان جديدا عند الثاني
وعند محمد لا يطهر ابدا من غير تفصيل بين بقا الرائحة اولا والتفصيل احوط كذا في
الفتح ثم قال لو صبغ ثوبه بخضاب او حنا نجس فغسل الى ان يصفا الما طهر مع قيام
اللون وقيل يغسل بعد ذلك ثلاثا وعبارته في الخانية اختضبت بحنا نجس فغسلت
ذلك الموضع ثلاثا بما طاهر يطهر لانها اتت بما في وسعها وينبغي ان لا يكون الما طاهرا
ما دام يخرج الما الملون بلون الحنا تؤذن بان ما جزم به في الفتح بحث لقاضي خان وان

المذهب خلافه الاول وفي المجتبى غسل يده من دهن نجس طهرت ولا يضر اثر الدهن على الاصح **وغير**
اي غير النجس المرئي يطهر **بالغسل ثلاثا** في ظاهر الرواية لان غلبة الظن بان تحصل فاقيم السبب
الظاهر مقامه تيسيرا ومن هنا اعتبر بعضهم الغلبة قال في شرح المنية وبه يفتى وجعل الاول في السراج
قول البخاريين والثاني قول العراقيين قال والظاهر الاول ان لم يكن موسوسا والثاني ان كان وهو توفيق
حسن **والعصر في كل مرة** في ظاهر الرواية بحيث ينقطع التقاطر واكتفى في رواية الاصول بمرة
وهو ارفق وعن الثاني تخصيصه بالثياب اما الوطية فلا يشترط فيها العصر قال في السراج
وهو المختار هذا في غير الجاري اما الجاري لو غمس فيه المتنجس حتى جرى عليه الماء طهر في المختار
لا فرق في ذلك بين الثوب وغيره قال في الفتح ويخص من اشتراط العصر ما قاله الثاني في ازار
الحمام لكن لا يخفى ان ذلك لضرورة ستر العورة فلا يلحق به غيره وترك الروايات الظاهرة فيه
واعترضه في البحر بما في السراج لو صب الماء على الثوب النجس ان اكثر الصب بحيث يخرج ما
اصاب الثوب من الماء وخلفه غيره ثلاثا فقد طهر لان الجريان بمنزلة التكرار والعصر والمعتبر
غلبة الظن هو الصحيح انتهى وعليه فلا فرق بين ازار الحمام وغيره وليس الاكتفا في ازار للضرورة
الستر وظاهر ما في الخانية ان نجس الازار انما هو بما الاغتسال من الجنابة على رواية نجاسة
الما المستعمل وقالوا تعتبر قوة كل عاصر دون غيره وعليه الفتوى ولو لم يعصر فيما لرقته قيل
لا يطهر وقيل يطهر للضرورة وهو الاظهر كذا في السراج **وتثليث الجفاف** وهو انقطاع
التقاطر **فيما لا ينعصر** كالخزف والاجر لان للتجفيف اثرا في استخراج النجاسة وقيده
في المحيط بما اذا كان يتشرب وغيره يطهر بالغسل فقط بشرط ذهاب الاثر اعني الطعم
واخويه فان بقي واحد لم يطهر في قول اكثر المشايخ قال الحلبي وهذا باطلاقه يفيد ان
الاثر لا يغتفر وان شق بخلافه في الثوب ونحوه والفرق بينهما لا يعرى عن شيء ولعل وجهه ان
بقا الاثر دال على قيام شيء من العين بخلاف الثوب ونحوه لجواز ان يكون الاكتساب فيه
للمجاورة واستمرت بعد اضمحلال العين واعلم ان طهارة المتشرب قول الامام والثاني
ومناها الثالث فالسكين المموهة بنجس تموه ثلاثا بطاهر وكذا الجلد المدبوغ بنجس
يغسل ثلاثا بطاهر وكذا الجلد المدبوغ بنجس يغسل ثلاثا ويجفف كل مرة وكذا الحنطة
المنتفخة من بول وفي التجنيس لو طبخت في خمر قال الثاني يغسل بالما ثلاثا ويجفف
كل مرة وكذا اللحم وقال الامام تطهر ابدا وبه يفتى **وسن الاستنجا** وهو لغة
من نجوت الشجرة وانجيتها قطعتها كانه يقطع الاذى عنه وفي المغرب نجا وانجى احدث واصله
من النجوة وهو المكان المرتفع لانه يستتر بها وقت الحاجة ثم قالوا استنجى اذا مسح موضع النجو
وهو ما يخرج من البطن او غسله ويجوز ان تكون السين للطلب اي طلب ازالة النجو وهو
النجاسة وشرعا ازالة ما على السبيل من النجاسة كذا في الفتح وعرف منه انه لا يسن
من الريح بل هو بدعة ولا من النوم والفصد ولا من الحيض الخارجة من احد السبيلين
كما في السراج اذ لا يخرج معهما شيء من الدود وقع في البحر هاهنا وهم فاجتنبه واطلق في

لعلها الدودة

النجاسة

النجاسة ايما الى انه لا فرق فيما بين المعتادة وغيرها حتى لو خرج من احد السبيلين
دم او قيح طهر بالحجارة على الصحيح وقيل لا يطهر الا بالما وبه جزم في السراج ولم ينقل
منه دلالة على انه لو اصاب موضع الاستنجا نجاسة من الخارج طهرت بالحجارة ايضا
كما في السراج ولا ترد المستحاضة حيث لا يجب عليها الاستنجا منها لما انه قد سقط نجاسة
دمها كما في السراج **بنحو حجر** مما هو عين طاهرة من بلة لا قيمة لها كالتراب والعود والجلد
الممتهن **منق** قال في المعراج لم يرد به حقيقة الانقا بل تقليل النجاسة انتهى ولذا
ينجس الما القليل اذا دخله المستنجي ولقايل منعه لجواز اعتبار الشرع طهارته
بالمسح كالنعل وقد منا حكاية الروايتين في نحو المني اذا فرك واصابه الما وقد صرح
بالخلاف في تنجس السبيل باصابة الما وقياسه ان يجري ايضا هنا والا لا ينجس الما
على الراجح وان المختار عدم عوده نجسا واجمع المتاخرون على انه لا ينجس بالعرق حتى
لو سال منه واصاب الثوب او البدن اكثر من قدر الدرهم لا يمنع كذا في الفتح وهذا
هو المناسب لما في الكتاب وفي البزازية لو استنجى بالاحجار ثم فسا وقد ابتلت سراويله
يعني بالما او العرق ينجس في المختار لو زاد على ادنى المانع وفيه ترجيح للرواية الثانية
على قياس ما سبق وعلى الاولى فينبغي عده في المطهرات ولم ار من نبه على ذلك **وكيفية**
الاستنجا به ان ياخذ ذكره بشماله مارا به على نحو الحجر ولا ياخذ واحدا منهما بيمينه ولا يحركه لانه
اهون من العكس كذا في المجتبى وينبغي له ان يخطو قبله خطوات للاستبرا وفي المستو والاستبرا واجب وفي
التعبير بالانقا ايما الى انه لا يتقيد بكيفية من الكيفيات المذكورة في الكتب من اقباله في الحجر في الشتا
وادباره في الصيف واراد بالسنة المؤكدة ولكن محلها ما اذا وجد مكانا خاليا فان لم يجده ترك
الاستنجا فلو كشف له صار فاسقا اما اذا كشف للتغوط لم يفسق كما في عقد الزايد بحثا وهو
حسن **وما سن فيه عدد** معين وهو ثلاثة احجار بل هو مستحب فقط **وغسله** اي موضع الاستنجا
بالما احب اي افضل من الاقتصار على الحجر لانه اقلع للنجاسة وظاهره ان الاستنجا بالما
مندوب مطلقا كذا في البحر واقول فيه نظر ايما الى انه مسنون وان يكون المستحب افضل من
المسنون وفي فتح القدير الاستنجا بالما سنة مؤكدة في كل زمان للمواظبة ولا كلام ان الجمع بينهما افضل
وقد قيل انه سنة في زماننا وقيل على الاطلاق وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في السراج ولم
يتقيد الغسل بعدد ايما الى تفويضه الى رايه وهو الاصح فيغسل حتى يقع في قلبه انه
٢ طهر **ويجب** اي غسل موضع الاستنجا بالما او المايع الطاهر وحذفه استغنا بما سبق اول ٢
الباب **ان جاوز النجس المخرج** وعبارة القدوري فان جاوزت النجاسة مخرجها لم يجز
فيها الا الما وهذا اولى من قول الشارح اي الاستنجا بالما اذ لا اختصاص لهذه الحالة به بل كذلك
يجب لو كان جنبا او كانت حائضا او نفسا ومن ثم زاده وعليه فهو على اربعة اقسام ولان
التعريف المتقدم لا ينطبق عليه فالظاهر انه سنة فقط وما عداه من باب ازالة النجاسة
او الحدث عن البدن وقد ثبت ان مقتضاه عدم اجزا الحجر فيه والمنقول انه يجوز ففي السراج لا

خلاف في وجوب ازالته اذا جاوز المخرج هو الصواب الصحيح انما الخلاف هل يجزئ بالحجر فعندهما يجوز خلافا لمحمد وانما النوع اذا جاوز من راس الاحليل اكثر من قدر الدرهم والظاهر انه يجري فيه الحجر عند الامام خلافا لمحمد **ويعتبر القدر المانع** من الصلاة في المجاورة **وراء موضع الاستنجا** حتى لو كان مع موضع الاستنجا اكثر من قدر الدرهم ومنعه دادرهم فما دونه لا يمنع والامنع ولم يقل موضع المخرج ايما الى انه لابد ان يجاوز ما حوله من موضع المسرج ايضا كذا في البحر واقول هذا مناف لما قدمه من ان موضع الاستنجا بالمخرج وما حوله ليس من محل الاستنجا في شي من باب ازالة النجاسة عن البدن وهذا قولهما بناء على ان المخرج في حكم الباطن وقال محمد يعتبر مع موضع الاستنجا ولو كانت المقعدة كبيرة وكان فيها اكثر من قدر الدرهم اكتفى بن والده بغير الكسا وعن ابن شجاع لان الاول اشبه بقولهما وبه ياخذ والثاني بقول محمد **لا بعظم** اي لا يحل له ان يستنجي بعظم وما عطف عليه للنهي عن ذلك ولو فعل صح لان النهي في غيره كذا في الواو فيه تسامح لما من الاستنجا الا ليس بسنة واذا استنجى بالمنهي عنه ينبغي ان لا يكون مقيما لها كذا في البحر واقول فيه نظر للقطع بان المسنون انما هو الازالة ونحو الحجر لم يقصد لذاته بل لانه من يكن غاية الامر ان الازالة بهذا الخاص منهي عنها وذا لا ينفي كونه مزيلا ونظيره لو صلى السنة في ارض مغصوبة كان اتيا بها مع ارتكاب المنهي عنه **وروث** لنجاسته والمراد به اليابس لقولهم انه لا ينفصل منه شي فيجفف النجاسة الرطبة ورجيع وهو العذرة اليابسة وقيل الحجر الذي قد استنجي به الا ان يكون له حرف اخر لم يستنج به **وطعام** وهو ما يطعم لانه اسراف ومقتضى كلامهم كراهيته بالنجم التي لا فرق في ذلك بين مطعوم الادمي والدواب كالشعير والحشيش **ويمين** الا ان يكون باليسرى مانع وزاد في الغاية الورق فقيل هو ورق الكتابة وقيل ورق الشجر وكل منهما مكروه والزجاج والخزف وزاد غيرها الفحم والشعر والقطن والخرقة ويمكن ادراج المزيد في كلامه بادنى تامل والله الموفق للرشاد واليه المرجع والمال

كتاب الصلاة

شروع في المقصود بعد بيان الوسيلة وهي اسم مصدر صلى والمصدر تصلية ووزنها فعلة والفها واو بدليل الجمع على الصلوات قلبت الفا لوجود المقتضي ورسمت واوا وتفخيمها واختلف في حقيقتها لغة فقال الزمخشري تبعا لابن علي واستحسنه ابن جني حقيقة صلى حرك الصلوين لان المصلي يفعل ذلك في ركوعه وسجوده وقيل للداعي مصليا تشبيها في تخشعه بالراكع والساجد انتهى والصلوان بالسكون العظمان النابتان في اعالي الفخذين اللذان عليهما الاليتان وادعى ابو حيان انهما عرفان وحاصله ان صلى حقيقة لغوية في تحريك الصلوين مجاز لغوي في الاركان المخصوصة استعارة يعني تصريحية في المرتبة الثانية وفي الدعا تشبيها للداعي بالراكع والساجد واعترض عليه بانه اشتقاق من اسم العين وهو قليل واما التحريك فهو جهة الاتصال بين المشتق والمشتق منه انما هو المفرد لا المثنى وبانه يلزم ان يكون ورودها بمعنى الاركان اشهر عند العرب مع انه لم يسمع في كلامهم فضلا عن شهرته وعن هذا اجاب

البيضاوي

البيضاوي بان عدم اشتهار المعنى الاول لا يقدح في نقله عنه والجمهور على ان حقيقتها الدعا كما جزم به الجوهري وغيره لانه الشايع في كلامهم قبل ورود الشرع بالاركان المخصوصة ومنه قول الاعشى او لبيد

تقول بنتي وقد قربت مرتحلا ... يا رب جنب ابي الاوصاب والوجعا
عليك مثل الذي صليت فاغتمضي ... نوما فان لجنب المرء مضطجعا

وقد قربت جملة حالية ومرتحلا الى العشر ومقول القول يا رب جنب ابي الاوصاب اي الامراض ومثل يروى بالرفع على الابتدا قيل وبالنصب على الاغرا واجاز بعض الفضلا كونه معمولا لاصلي محذوفا وادعى السهيلي انه لا يصح ان يكون معناها الدعا لانه يستعمل في الخير والشر بل هي راجعة الى معنى الحنو والانعطاف وشرعا الافعال المخصوصة واختلف الاصوليون في الالفاظ الدالة على معان شرعية ام مغيرة اي يزاد عليها فيؤد شرعية قيل بالاول قال في الغاية وهو الظاهر لوجودها بدونه في الادمي وقيل بالثاني وانه انما زيد على الدعا باقي الاركان المخصوصة واطلق الجزء على الكل وما في البحر من انها منقولة لا كما في الغاية بل لان الدعا ليس من حقيقتها بنا على انه صلاة القراة ممنوع وفرضت في الاسرا ليلة السبت لسبع عشرة خلت من رمضان قبل الهجرة بسنة ونصف وسبب وجوبها اوقاتها بدليل تجدده بتجددها لكن لما لم يكن بينهما مناسبة ولابد منها في السبب مع المسبب كان الوقت سببا ظاهريا والحقيقي انما تر ادف النعم والقامة على انه الجزء الاول لا اتصل به الادا والا انتقل الى ما بعده يتصل وان لم يؤد حتى خرج الوقت اضيف السبب الى جميعه وبهذا اتجه وجه بدايته بالاوقات **وقت الفجر** سمي به لانفجار الظلام به وبدا به لانه لا خلاف في طرفيه ولانه اول النهار وبدا محمد في الجامع بالظهر قيل لانها اول صلاة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته قال في البحر وبهذا اندفع السؤال المشهور كيف ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة الصبح صبيحة الاسرا بعد فرضها واقول هذا بعد الاجماع على ان الفرض كان في الاسرا ليلا فيه نظر ولذا جزم السروجي بان الفجر اول الخمس وجوبا ويحمل الاول على الكيفية اي اول صلاة بين كيفية افتراضها الظهر ولا شك ان وجوب الادا متوقف على العلم بها فلذا لم يقض الفجر وقول القرافي انه كان نايما ولا وجوب على النايم مردود وقد نقلوا الاجماع على ان المعذور بنوم ونحوه اذا فاتته صلاة او صوم يلزمه القضا ثم الخلاف ثابت في الترك عمدا وطايفة على عدمه لكنه خلاف قول الايمة الاربعة وقد اشبع ابن العربي في حاشية الكلام على ذلك تتمة اختلف هل كان صلى الله عليه وسلم قبل البعثة متعبدا بشرع احد فابى ذلك بعضهم وهو مختار محققي اصحابنا لانه عليه الصلاة والسلام قبل الرسالة في مقام النبوة لم يكن من امة نبي قط بل كان يعمل بما يظهر له بالكشف الصادق من شريعة ابراهيم وغيره واثبته اخرون فقيل بشريعة نوح وقيل ابراهيم وقيل موسى وقيل عيسى وقيل بما ثبت انه شرع كذا في التقدير الاكملي وفي التحرير المختار انه كان متعبدا والمختار بما ثبت انه شرع يعني لا على الخصوص وليس هو من

هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل البعثة متعبدا بشرع احد

قومهم لانه لم ينقطع التكليف من بعثة آدم عموماً كآدم ونوح وشيث ولم يتركوا سدى فقط فلزم كل من
تأهل وهذا يوجد في غيره عليه الصلاة والسلام ايضا وهو كذلك وتخصيصه اتفاقي انتهى وبالقول
محققي اصحابنا اخذ الجمهور قال البلقيني ولم نقف من السنة على كيفية تعبده وروى ابن
اسحاق وغيره انه عليه الصلاة والسلام كان يخرج الى حراء في كل عام شهراً ينسك فيه وكان
ينسك قريش في الجاهلية ان يطعم من جاءه من المساكين واذا انصرف لم يدخل بيته حتى يطوف وقيل
كانت عبادته الذكر والله الموفق **من الصبح الصادق** سمي به لانه صدق عنه وبينه اذ هو
البياض المنتشر في الافق وخرج الكاذب وهو المستطيل الذي يبدو ثم يعقبه ظلام واختلف
المشايخ في ان العبرة لاول طلوعه او لانتشاره كذا في المجتبى قال في البحر والظاهر هو الثاني لتعريفهم
الصادق به واقول بل هو الاول ويدل عليه ما في حديث جبريل الذي هو امام الباب ثم صلى الفجر
يعني في اليوم الاول حين برق وحرم الطعام على الصائم وبرق بمعنى بزغ وهو اول طلوعه
الى قبيل طلوع الشمس والظهر من الزوال وهو ميل الشمس عن كبد السما بعد انتصاف
النهار **الى بلوغ الظل مثليه سوى الفيء** اي فيء الزوال بالهمز بوزن الشيء وهو الظل بعد
الزوال وانما سمي به لانه فاء من المغرب الى المشرق وما قبل الزوال انما سمي ظلا وقد يسمى به ما بعده
ايضا واصح ما قيل في معرفته ما عن ابي شجاع ان ينصب عصا مثلا في اوقات الضحى فما دام الظل
ينتقص فهي في الارتفاع فاذا زاد حفظ مقدار الظل اذ ذاك فاذا بلغ كل شيء مثله او مثليه على الخلاف
الاتي مع ذلك المقدار خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر قال ابن الساعاتي هذا في المواضع التي لا تسامت
الشمس رؤوس اهلها اما فيها فيعتبر من عند ذي الظل وفي المجتبى لكل شيء ظل وقت الزوال الا بمكة والمدينة
وفي غيرهما وصنعا اليمن في اطول ايام السنة فان الشمس تاخذ فيها الحيطان الاربعة وقيل اذا لم يجد
ما يغرزه به اعتبر بقامته قيل وقامة كل انسان ستة اقدام ونصف بقدمه وعامة المشايخ على
انها سبعة اقدام ووفق الزاهدي باعتبار السبعة من طرف سمت الساق والستة ونصف من
طرف الابهام وبهذا التقدير علم ان المراد بفيء الزوال في مقابلة في اضافته الى الزوال نوع توسع
اعلم انه لا خلاف في اوله انما الخلاف في اخره فقال الامام اذا صار الظل مثليه وروى الحسن عنه
المثل وبه اخذ اسد بن عمرو واختارها الكرخي وعنه انه بينهما وقتا مهملا قاله في المعراج وهو الذي
تسميه الناس بين الصلاتين وقد رجح غير واحد قول الامام الا ان الطحاوي قال وبقولهما ناخذ
وفي الفيض وبه يفتى والدلائل في الكل معروفة **والعصر** سمي بذلك لانه يؤدى في احد طرفي النهار
عصرا والعصران الغداة والعشي وقيل لتاخيرها **منه** اي من بلوغ الظل مثليه **الى
الغروب** وقال ابن زياد الى الاصفرار لما في مسلم وقت العصر ما لم تصفر الشمس ولنا ما اخرجه
الشيخان من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر والاول اما منسوخ
او محمول على الاختيار فرع لو غربت الشمس ثم عادت ذكر الشافعية ان الوقت يعود لانه
عليه الصلاة والسلام نام في حجر علي حتى غربت الشمس فلما ذكر له فاتته العصر فقال اللهم ان كان
في طاعتك وطاعة رسولك فارددها عليه فردت حتى صلى العصر وكان ذلك بخيبر والحديث

صححه

استيقظ

صححه الطحاوي وعياض واخرجه جماعة منهم الطبراني بسند حسن واخطأ من جعله موضوعا
كابن الجوزي وقواعدنا لا تاباه **والمغرب منه الى غروب الشفق** لرواية مسلم كما في الشرح
وقت المغرب ما لم يسقط نور الشفق قال الحلبي وكونه بالنون في مسلم والله اعلم به وانما الذي فيه
ثور الشفق بالثاء المثلثة اي ثورانه وانتشاره وفي ابي داود فور بالفاء وهو بمعناه انتهى واراد ثوران
حمرته **وهو** اي الشفق **البياض** الذي بعد الحمرة في قول الامام وزفر اقتداء بالصديق وغيره وعنه
انه الحمرة وبه قالا وهو قول ابن عمر وابن عباس واليه رجع الامام وعليه الفتوى لما ثبت عند من
عامة الصحابة الشفق على الحمرة واثبات هذا الاسم للبياض قياس في اللغة وهو لا يجوز كذا في
شرح المجمع وبهذا التقرير اندفع ما في فتح القدير من ان هذا الترجيح لا يساعده رواية ولا القوي
من الدراية لانه لا خلاف في ظاهر الرواية عنه ولما جاء في حديث ابن فضيل واخر وقتها حتى يغيب
الشفق وغيبوبته بسقوط البياض الذي يعقب الحمرة والا كان باديا لانه حيث ثبت رجوعه فقد
ساعدته الرواية ولا شك ان سبب الرجوع قوة الدراية ويعجبني من العلامة الحلبي كيف
غفل عن هذا واستدل المحقق بالكشاف في الاشتقاق الشفق الحمرة التي في المغرب بعد سقوط
الشمس وبسقوطه يخرج وقت المغرب ويدخل وقت العتمة عند عامة العلماء الا ما يروى
عن ابي حنيفة في احدى الروايتين انه البياض وروى اسد بن عمرو انه رجع عنه انتهى قال
فان صح هذا فقد ساعدته الرواية انتهى قال في التجنيس وقول الامام اوسع وقولهما احوط
والعشا والوتر منه اي من غروب الشفق على القولين **الى** الصبح الصادق وافاد
ان وقتهما واحد وهذا قول الامام بناء على انه فرض عملي وعندهما وقته بعد العشا لانه سنة
ولا يقدم على العشا للترتيب جواب عن مقدر لم لا يجوز تقديمه بعد دخول وقته واجاب
بانه انما يجوز للترتيب لا لان الوقت لم يدخل وهذا على قوله وعلى قولهما تبع للعشا واثر الخلاف يظهر
فيما لو قدم الوتر عليها ناسيا او تذكر انه صلاها فقط على غير وضوء لا يعيده عنده وعندهما
يعيد **ومن لم يجد وقتهما** اي العشا والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما تغرب الشمس
او قبل ان يغيب الشفق قال في المعراج والثاني واقع في بعض بلاد بلغار انتهى وقيل انهم يمكثون
اربعين ليلة في اقصر ايام السنة كما تغرب الشمس يطلع الفجر حكاه في معجم البلدان **لم يجبا**
عليه حذف العايد ولا مسوغ لحذفه هنا سواء كانت موصولة او شرطية وهذا قول البقالي
وكان الحلواني يفتي بوجوب القضا فلما بلغه مقالته ارسل اليه سائلا بخوارزم يسئله عمن
اسقط من الخمس واحدة ايكفر فقال له البقالي كم فرض من قطعت يداه الى المرفقين او رجلاه
مع الكعبين فقال له ثلاث لفوات الفرض الرابع قال فكذلك الصلاة فاستحسنه الحلواني ووافقه
وفي المجتبى وافتى الشيخ برهان الدين الكبير بوجوب العشا لكن لا ينوي القضا في الصحيح ونظر فيه
الشر بان الوجوب بدون السبب لا يعقل واذا لم ينو القضا كان اداء ضرورة وهو فرض الوقت
ولم يقل احد بقضاء العشا بعد طلوع الفجر وجوابه انا لا نسلم عدم السبب لما مر ان الحقيقي انما هو
ترادف النعم وبقي الوقت الامارة على الوجوب الخفي وانتفاء الدليل لا يستلزم انتفاء المدلول لجواز ان

يكون له دليل آخر وقد وجد وهو ما تواطأت عليه أخبار الإسراء من فرض الصلاة خمسًا شرعًا
عامًا لأهل الآفاق لا فرق فيه بين قطر وقطر وما أخبر به عليه الصلاة والسلام من مكث
الدجال أربعين يومًا كل يوم منها كسنة قالوا يا رسول الله أيكفينا في ذلك اليوم صلاة يوم
قال لا اقدروا له فقد أوجب أكثر من ثلثمائة عصر قبل صيرورة الظل مثلًا أو مثلين فاستفيد
أن الواجب في نفس الأمر خمس وأن وجوبها لا يسقط لعدم الأوقات كذا في الفتح وبهذا علم
الفرق بين هذا وسقوط غسل اليدين المقطوعتين ومن هنا قال ابن الشحنة في ألغازه الصحيح
الوجوب لكن يحتاج أن يقال لا نسلم انتفاء الأوقات كذا في الفتح وبهذا علم الفرق بين هذا
وسقوط غسل اليدين المقطوعتين يوم الدجال بل زمنه موجود والمفقود إنما هو العلامة
بخلاف ما نحن فيه فإنه لا وجود لوقت من العشاء أصلًا ليصلي فيه فافترقا فتدبر وظاهر
أن من أوجب العشاء يلزمه أن يوجب الوتر أيضًا وأما المغرب فيجب على كل حال لإدراك وقتها
بالغروب **وندب** للرجل **تأخير** صلاة **الفجر** بحيث لو ظهر فساده أمكنه أن يتطهر ويصلي
بقراءة مسنونة وقيل بحيث يرى مواضع النبل لما أخرجه ابن عدي يا بلال نور بصلاة الصبح
حتى يبصر القوم مواضع نبلهم من الإسفار ومشى على الأول في الخانية والمحيط والخلاصة والكافي
وغيرها وفي السراج حد الإسفار أن يصلي في النصف الثاني واختار الطحاوي البداءة بغلس
والختم بإسفار وقال موافقة لما روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه وهو قول
الثلاثة واستحسنه ابن الساعاتي قال الحلبي ويعكر عليه أولًا ما أخرجه عن إبراهيم النخعي — النخعي
فإن ظاهره يفيد التنوير بها مطلقًا وثانيًا أن نسبة هذا القول إلى أصحابنا خلاف المشهور
عنهم ثم في الخانية والبدائع تقييد قوله بما كان يريد إطالة القراءة وإلا فالتنوير أفضل وللتأمل
فيه مجال قيدنا بالرجل لأن الأفضل في حق المرأة أن تصلي الفجر بغلس وأن تنتظر فراغ الجماعة
في غيره ثم تصلي وقيل الأفضل لها الانتظار في كل الصلوات مطلقًا كذا في القنية **وظهر الصيف**
أو خلفه كالجمعة قالوا لرواية النسائي عن أنس كان عليه الصلاة والسلام إذا كان الحر أبرد
بالصلاة وإذا كان البرد عجل وحده أن يصلي قبل المثل وعبارته في البدائع المستحب هو آخر الوقت
في الصيف وشرط الشافعي له شدة الحر وحرارة البلد والصلاة في جماعة وقصد الناس
لها من بعيد وبه جزم في السراج على أنه مذهب أصحابنا الآن قوله في المجمع ونفضل الإبراد
مطلقًا وإطلاق الكتاب يأباه **والعصر** أي وندب تأخير العصر مطلقًا لرواية أبي داود
كان عليه الصلاة والسلام يؤخر الصلاة في العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية ولأن فيه
توسعة للنوافل **ما لم تتغير** فيكره التأخير تحريمًا كما في القنية أما فعل الصلاة فلا
لأنه مأمور به كما في السراج وفي ذكر التأخير إيماء إلى أنها لو تغيرت وهو فيها لإطالته لها لم يكره
اتفاقًا كما في المعراج وعلله في غاية البيان بأن الاحتراز عن الكراهة مع الإقبال على الصلوة
متعذر فجعل عفوًا وهذا يومئ إلى أنه لو وقع التحريمة قبل التغير ثم تغيرت لم يكره وأقول
قد يشكل على هذا الاتفاق ما سيأتي من أنه لو أخر المغرب يعني إلى اشتباك النجوم بتطويل

القراءة

القراءة ففيه خلاف ومقتضاه أن يجري هنا أيضًا إذ لا فرق فيظهر فتدبر وأبهم التغير للاختلاف
في معناه والأصح فيه ما روي عن الإمام والثاني وبه أخذ مشايخ بلخ أن لا تحار العين في القرص
وندب تأخير **العشاء إلى الثلث** أي ثلث الليل وعبارة القدوري إلى ما قبل الثلث وما هنا
جرى عليه في الخلاصة والمختار وغيرها وقيده في الخانية والتحفة ومحيط رضي الدين
والبدائع بالشتاء أما الصيف فيندب فيه التعجيل وحمل ابن الملك ما في القدوري على
الصيف وما هنا على الشتاء وارتضاه في البحر وفيه نظر لما علمت من أنه يندب التعجيل في
الصيف وكلام القدوري في التأخير ومن ثم قيده في السراج بالشتاء ثم رأيت بعض
المحققين قال ينبغي أن تكون الغاية داخلة تحت المغيا في كلام القدوري وغيره داخلة
في قوله عليه الصلاة والسلام لولا أن أشق على أمتي لأخرت العشاء إلى ثلث الليل لينطبق
الدليل على المدعى انتهى وهذا أحسن ما به يحصل التوفيق وبالله التوفيق **و**ندب تأخير
الوتر إلى آخر الليل لحديث الصحيحين اجعلوا آخر صلاتكم وترًا **لمن يثق من نفسه**
بالانتباه قيد به لأنه لو لم يثق أوتر أوله ولرواية الترمذي من خشي منكم أن لا يستيقظ
من الليل فليوتر أوله فإذا استيقظ بعد ذلك فأنته الفضيلة **وندب تعجيل ظهر**
الشتاء لما روينا وظاهر اقتصارهم أن المراد به ما ليس بصيف فدخل الربيع كما أن المراد
~~به ما ليس بصيف فدخل الربيع~~ كما أن المراد بالصيف ما ليس بشتاء فدخل الخريف
وإلا فالحقائق متباينة لما في أيمان الخلاصة الشتاء ما اشتد فيه البرد والصيف ما
اشتد فيه الحر على الدوام والربيع ما انكسر فيه البرد والخريف ما انكسر فيه الحر على الدوام
وقيل غير ذلك **و**ندب أيضًا **المغرب** بأن لا يفصل بين الأذان والإقامة بغير جلسة — تعجيل
أو سكتة على الخلاف الآتي وتأخيرها لصلاة ركعتين مكروه قال في القنية إلا أن يكون
قليلًا وما روى الأصحاب عن ابن عمر أنه أخرها فأعتق رقبة يقتضي أن ذلك القليل
الذي لا يتعلق به كراهة هو ما قبل ظهور النجم كذا في الفتح وفي باب الأذان منه قولهم بكراهة
الركعتين قبل المغرب يشير إلى أن تأخير المغرب قدرهما مكروه وقد مر ما في القنية
استثناء القليل فيجب حمله على ما هو أقل من قدرهما إذا توسط فيهما ليتفق كلام الأصحاب
انتهى وهذا هو الحق وفي المجتبى يكره تأخير المغرب في رواية وفي أخرى ما لم يغب الشفق والأصح
الأول إلا من عذر كسفر ونحوه أو يكون قليلًا وفي الكراهة بتطويل القراءة خلاف ومقتضى
ما مر ترجيح عدمها بالتطويل وبه جزم في العناية وقال الحلبي إنه الظاهر واعلم أنها
قدر ركعتين تنزيهية وصرح في القنية بأنها إلى اشتباك النجوم تحريمية وبهذا التقدير
علمت أن ما قاله ابن أمير حاج من أن الظاهر أنه لو أتى بها قبل اشتباك النجوم كان مباحًا
غير مكروه إنما يأتي على مقابل الأصح والله أعلم **وما فيها** أي وتعجيل الصلاة التي فيها
عين مهملة كالعصر والعشاء يوم غيم بمعجمة لغة في الغيم اختارها رعاية للجناس
المصنف وعجل لئلا يقع العصر في التغير وتقل الجماعة في العشاء وهذا هو

ظاهر الرواية كما في المعراج وروى الحسن انه يندب التاخير في كل الاوقات احتياطا واختاره
الاتقاني **ويؤخر غيره** اي غير ما فيه غين **فيه** اي في يوم الغين اما الفجر فلتكثير
الجماعة واما غيره فلمخافة الوقوع قبل الوقت قال العيني وهذا في ديارهم لكثرة شتائهم
وقلة رعاية اوقاتها اما في الديار المصرية فنعكس هذا فينبغي ان يراعى الحكم الاول **ومنع**
المكلف منع تحريم للنهي الاتي وهو اعم من نهي الصحة **عن الصلاة** فرضا كانت او نفلا
اعلم ان الكل الفرض ولو وترا والمنذور مطلقا وركعتي الطواف وما افسده من النفل
في وقت غير مكروه لا ينعقد واحد منها في هذه الاوقات للنقص الحاصل في الاركان
لا في ذات الوقت فسقط ما قيل لو ترك واجبا صحت مع ثبوت النقص اما المنذور في
الوقت المكروه فصحيح وكذا النفل بدليل وجوب القضا بقطعه الا انه يجب قطعه وقضاؤه
في وقت غير مكروه وبهذا التقدير علمت ان كلامه ساكت عن عدم الصحة في الفرض ونحوه
وعن الصحة في النفل وغيره **وسجدة التلاوة** المتلوة في الاوقات الصحيحة واما سجدة
الشكر لنعمة سابقة فينبغي ان تصح اخذا من قولهم لانها وجبت كاملة وهذه لم تجب وفي
القنية يكره ان يسجد شكرا بعد الصلاة في الوقت الذي يكره النفل فيه ولا يكره في غيره
وفي سجدة التلاوة من المعراج واما ما يفعل عقب الصلاة من السجدة فمكروه اجماعا لان
العوام يعتقدون انها واجبة او سنة **وصلاة الجنازة** التي حضرت في الوقت
الصحيح اما الحاضرة فيها فلا يكره فعلها اي تحريما الا ان التاخير افضل وخصه في
التحفة بالتلاوة قال في البحر وظاهر التسوية بينهما ان الجنازة لو حضرت في غير مكروه
فاداها في مكروه ان لا تصح وتجب اعادتها كالتلاوة الا ان المذكور في الاسبيجابي الجواز وسجود
السهو كالتلاوة حتى لو دخل في وقت الكراهة وعليه سهو سقط لانه لجبر النقصان المتمكن في
الصلاة فيجري مجرى القضا وقد وجب كاملا كذا في شرح المنية **عند الطلوع** بان لم
ترتفع قدر رمح او رمحين كما في الاصل وقال ابن الفضل ان الانحنا في قرصها قال
الحلبي وكان هذا ماخوذ من مقابلة في التغيير فاذا ارتفعت او فيها العين حارت فقد طلعت
وافاد في القنية ان العوام لا يمنعون من فعل الصلاة في هذا الوقت لانهم يتركونها اصلا ولو
صلوها جازت عند اهل الحديث والادا الجائز عند البعض اولى من الترك اصلا **والاستوا**
اي استوا الشمس في كبد السما وهذا اولى من التعبير بوقت الزوال بعدم الكراهة الصلاة
وقته اجماعا ثم هذا على اطلاقه قولهما خلافا للثاني في اباحة النفل يوم الجمعة وقت
الاستوا لما في مسند الشافعي نهى عن الصلاة نصف النهار حتى تزول الشمس الا يوم الجمعة
ولنا ما في مسلم من حديث عقبة ابن عامر ثلاثة اوقات نهانا رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن ان نصلي فيها وان نقبر فيها موتانا عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها
حتى تزول وحين تتضيف للغروب حتى تغرب اي تزول بمثناه فوقية نضاد معجمة
مفتوحتين فتحتاه تحتية مشددة والاصل تتضيف وكنى بقوله وان نقبر عن صلاة

وعمرها

استوائها ع

الجنازة لان الدفن غير مكروه والمحرم مقدم على المبيح قال في الفتح وقد يقال الحمل المطلق على
المقيد لاتحادهما حكما وحادثة وفيه تقوية لقول الثاني ولذا قال في الحاوي انه عليه
الفتوى قال الحلبي **وعند الغروب الا عصر يومه** لانه ماثور بالاداء فيه وهو غير
مكروه ايضا وبه جزم في البدائع والتحفة وشرح الطحاوي وغيرها على انه المذهب
من غير ذكر خلاف الا ان كلامه الاول اليق لمن تامل وقيد بعصر يومه لان عصر امسه في هذا الوقت
غير جائز لما انه ثبت في الذمة اذ لا نقص في نفس الوقت بل المنقول فيه ان لا يحمل ذلك
النقص لو ادى فيه العصر ضروري للامر به فاذا لم يوجد لم يوجد النقص الضروري وهو في
نفسه كامل فلا يثبت في ذمته كذلك ولهذا اخرج الجواب عما لو اسلم الكافر وقت الاصفرار
ولم يؤد فانه ينبغي ان يجوز قضاؤه في ذلك الوقت لانه اداه كما وجب لكنه يجوز لما
علمت وبهذا التقرير علمت انه لو صلى الظهر ثم استمر حتى غربت انها تقرر كما بحثه بعض
الطلبة وهو متجه وذلك لانها وان فاتت الا انها تقررت في ذمته كاملة فلا تؤدى بالناقص
فرع قال في القنية الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعا والتسبيح في هذه الاوقات
افضل من قراءة القران ووجهه في البحر بان القراءة من اركان الصلاة وهي مكروهة فالاولى
ترك ما كان ركنا لها **ومنع عن التنفل** القصد ولو تحية مسجد **بعد صلاة الفجر
والعصر** لما في الصحيحين لا صلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس ولا صلاة بعد الفجر حتى
تطلع الشمس ولما كانت الكراهة لحق الفرض ليصير الوقت كالمشغول به لا لمعنى في الوقت
لم يظهر ذلك في حق الفرائض ومقتضى الاطلاق كراهة التنفل بعد العصر المجموعة مع الظهر
بعرفات قال العلامة الحلبي ولم اقف عليه لاهل المذهب اقول هذا عجيب فنفي فتح القدير
ما لفظه وذكر بعضهم لا تنفل بعد صلاتي الجمع بعرفات والمزدلفة وعزاه في المعراج الى
المجتبى وفي القنية لمحمد الامام الثاني وظهير الدين المرغيناني **لا يمنع عن قضا فريضة
فائتة** ولو وترا وقيد بذلك لان قضا ما افسده من النفل في وقت مستحب غير صحيح
وكذا سنة الفجر على الاصح **وسجدة تلاوة وصلاة جنازة** والاصل انما يتوقف وجوبه
على فعله كالمنذور وقضا تطوع افسده وركعتي الطواف وسجدتي السهو ونحوها
لا يجوز وما لا يتوقف عليه كسجدة التلاوة وصلاة الجنازة يجوز كذا في المجتبى قال في البحر
واقتصر على الثلاثة ليفيد ان بقية الواجبات من الصلاة داخل في النفل كالذي افسده
منه والمنذور وركعتي الطواف لان ما التزمه بالنذر نفل وظاهر كلامه ان القضا لا يمنع
بعد العصر ولو الى الغروب واقول المحقق ان يقال لما كان التقييد بالتنفل يفهم الجواز
فيما عداه وليس بالواقع بل نص على ما هو الجائز ليعلم عدم الجواز فيما عداه من غير النفل ولولا هذه
النكتة لما احتيج الى ما ذكر اذ التقييد بالتنفل يغني عنه وهذا دقيق جدا فتدبر انه ليس
له ان يستغني عن اخراج النفل عن معناه الشرعي لانهم قد عرفوه بانه فعل الشي لغرض
ولا واجب ولا مسنون وكون ظاهر كلامه جواز قضا العصر الى الغروب ممنوع وان يتوهم ذلك على

ما قدمه من قوله الا عصر يومه ومنع ايضا عن التنفل بعد طلوع الفجر باكثر اي ازيد من سنة
صلاة الفجر لما في ابي داود وغيره لا صلاة بعد الصبح الا ركعتين ويخفف القراءة فيهما فقد
كان عليه الصلاة والسلام يقرا في الاولى بالكافرون وفي الثانية بالاخلاص قيد بالطلوع لانه
لو شرع قبله فلما صلى ركعة طلع الفجر اتمها ولا ينوبان عن سنة الفجر في الاصح ومنع ايضا عن التنفل قبل
صلاة المغرب لقول ابن عمر ما رايت احدا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يصليهما
قال في الفتح من النوافل وهذا انما ينفيد نفي المندوبية اما ثبوت الكراهة فلا الا بدليل وما
ذكر من استلزام تاخير المغرب فقد قدمنا عن القنية استثناء القليل والركعتان لا تزيد على
القليل اذا تجوز فيهما انتهى وانت خبير بان هذا لا يجامع ما قدمه من جواب حمل استثناء
القليل على ما هو اقل من قدرهما اي مما لا يعد تاخيرا او قوله في البحر الذي ينبغي اعتقاده
الندب لرواية البخاري صلوا قبل المغرب ركعتين وما ذكر من الجواب لا بد فيه ممنوع اذ
عدم ظهور الدليل لا يوجب ابطال المدلول على ما مر عن ابن عمر ظاهر في النسخ لاستمراد
بتاتا مع عدم فعل الصحابة له قيد بالتنفل لان قضاء الفائتة وسجدة التلاوة وصلاة
الجنازة جائز كما في الخلاصة والخانية اي من غير كراهة وقولهم يبدأ بالمغرب ثم بالجنازة
ثم بالسنة بيان للافضل الا انه في شرح المنية قال الفتوى على تاخير الجنازة عن السنة
لانه الحاقا لها بالصلاة لان تاخيرها قدر ركعتين يكره تنزيها ومقتضاه ان التنفل قبلها
مكروه تنزيها ايضا وحينئذ فليشكل اطلاق المنع في كلامه ومنع ايضا عن التنفل وقت
الخطبة اي خطبة كانت اعني سواء كانت لجمعة او عيد او استسقاء او حج او ختم قران
او نكاح لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة وصرح في المجتبى بان الاستماع الى خطبة
النكاح والختم وسائر الخطب واجب فما في القنية من انه لا يكره الكلام في خطبة العيد
ضعيف والى هنا تمت اوقات الكراهة ثمانية وستاتي ما اذا خرج الامام للخطبة وقبل
العيدين وبعدها في المسجد فقط وبين ما اذا اقيمت الصلاة فان التطوع مكروه الا سنة
الفجر ان لم يخف فوت الجماعة كذا في البحر لكن سياتي انه ان امكنه ادراك الامام في الركعة
الاولى اتى بسنته وعد بعضهم ما اذا قيمت يوم الجمعة مطلقا وما اذا ضاق وقت المكتوبة
وعند مدافعة الاخبثين وعند حضور الطعام ان طلبته النفس وكل وقت يوجد فيه ما يشغل
البال كائنا ما كان كذا في شرح المنية وقدمنا بعد صلاتي الجمع بعرفة والمزدلفة والله الموفق
تكميل قال في المجتبى ويتصل بهذا كراهة الكلام فيكره بعد الفجر الى ان يصلي الا بخير
وفي ابطال السنة به كلام سياتي ولا باس به وبالمشي لحاجة وقيل يكره الى طلوع الشمس وقيل الى ارتفاعها
واما بعد العشاء فاباحه قوم وحظره اخرون وكان عليه الصلاة والسلام يكره النوم قبلها والحديث
بعدها والمراد ما ليس بخير لما انما يتحقق في كلام هو عبادة مباح لا خير فيه كما لا اثم فيه فيكره في
هذه الاوقات ولسعة المقال في هذا المقام مجال لولا مخافة الاطالة في تفصيل الاحوال
ومنع ايضا عن الجمع بين صلاتين في وقت واحد بعذر من الاعذار كسفر ونحوه

الاما

الاما سياتي من الجمع بعرفة والمزدلفة لما اخرجه الشيخان عن ابن مسعود الذي لا اله غيره
ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة قط الا لوقتها الا صلاتين جمع بين الظهر والعصر
بعرفة وبين المغرب والعشاء بجمع وجوز الشافعي الجمع للعذر فان كان جمع تقديم الاولى ونية الجمع
قبل الفراغ منها وعدم الفصل بينهما بما يعد فاصلا عرفا ولم يشترط في جمع التاخير سوى نية
الجمع قبل خروج وقت الاولى والافضل الاول للنازل والثاني للسائر وكثيرا ما يبتلى المسافر بمثله
لا سيما الحاج ولا باس بالتقليد والله الموفق للرشاد واليه المرجع والماب

باب الاذان

مناسبة ذكره بعد بيان الاوقات
غنية عن مزيد الالتفات وهو لغة مصدر اذن اعلم وقيل اسم مصدر واما اذن مشددا
فمصدره التاذين وشرعا الاعلام لوقت الصلاة بالفاظ مخصوصة كذا في مسكين وقد يطلق
على نفس الالفاظ المخصوصة لكن يرد عليه الاذان بين يدي الخطيب وللفائتة كما سياتي
وصفته الالفاظ المخصوصة وسببه الابتداء رؤيا عبد الله ابن زيد وغيره اذان الملك النازل
من السماء واقامته فقيل هو جبريل وقيل غيره ولم يثبت بذلك المنام بل بامره عليه الصلاة
والسلام بوحي فقد روى عبد الرزاق وابو داود في المراسيل من طريق عبيد ابن عمير ان
عمر رضي الله عنه لما راى الاذان جاء يخبر النبي صلى الله عليه وسلم فوجد الوحي قد ورد بذلك
فما راعه الا اذان بلال فقال له النبي صلى الله عليه وسلم سبقك به الوحي قال ابن حجر المكي
وهذا اصح مما حكي عن ابن اسحاق ان جبريل اتى النبي صلى الله عليه وسلم بالاذان قبل ان
يخبره عبد الله ابن زيد وعمر بثمانية ايام والثاني دخول الوقت ولا شك في اصلية الجمع بينه
وبين الامامة واختلف ايهما افضل على الانفراد ففضل الاذان لخبر المؤذنون اطول
اعناقا يوم القيامة اي فلا يلجمهم العرق وقيل اكثر رجاء وقيل اتباعا وجاء بكسر الهمزة
اي اسراعا في السير وقيل الامامة لمباشرته لها عليه السلام والخلفاء بعده وهم لا يختارون
الا كلمها سن الاذان في مكان عال واختلف في اذان المغرب كذا في القنية وارادة المؤكدة حتى
اطلق بعضهم اسم الواجب عليه لقول محمد لو اجتمع اهل بلدة على تركه قاتلتهم عليه ولو تركه واحد
ضربته وحبسته وعامة المشايخ على الاول والقتال عليه لما انه من اعلام الدين وفي
تركه استخفاف ظاهر به واول المذكور في الولوالجية عن محمد وكذلك في سائر السنن وبهذا
يبطل الاستدلال به على الوجوب قال في المعراج وغيره والقولان متقاربان لان المؤكدة في
حكم الواجب في لحوق الاثم بالترك يعني وان كان مقولا بالتشكيك قيل وعند الثاني لا يقاتلون
ولكن يضربون ويحبسون قال في الفتح ولا تنافي بين الكلامين بوجه فان المقاتلة انما
تكون عند الامتناع وعدم القهر والضرب والحبس انما يكون عند منعهم فجاز ان يقاتلوا على
قول الكل واذا ظهر عليهم ضربوا وحبسوا وقد يقال عدم الترك دليل الوجوب فينبغي وجوبه
ولا يظهر كونه على الكفاية والا لم ياثم اهل بلدة بالاجتماع على تركه اذا قام به غيرهم ولم يضربوا
ولم يحبسوا وفي الدراية عن علي ابن الجعد عن ابي حنيفة وابي يوسف صلوا في الحضر الظهر

الا [illegible] وللماء دليل واقف القائم

مطلب لا شك في اصلية الجمع بينه وبين الامامة وانما نختلف ايهما افضل على الانفراد

بوا

او العصر بلا اذان ولا اقامة اخطا والسنة والمتوا وان كان هذا لا يستلزم وجوبه لجواز كون
الاثم لتركهما معا لكن يجب حمله على انه لايجاب الاذان وفي كون المواظبة وحدها تفيد الوجوب
كلام تقدم في الطهارة واختار في البحر انه سنة على اهل بلدة على الكفاية والا لزم ان يكون سنة
على كل اهل البلدة في دار دار وليس كذلك لما سياتي ولم ار حكم البلدة الواحدة اذا اتسعت اطرافها
كالمصر والظاهر ان كل اهل محلة سمعوا الاذان ولو من محلة اخرى يسقط عنهم لا ان لم يسمعوا **للفرايض**
الاعتقادية فخرج الوتر لانه يؤدى في وقت العشا فاكتفي باذانهما لا لانه يقع لهما على الاصح
والعيد والجنايز والكسوف والاستسقا والتراويح والرواتب **بلا ترجيع** وهو ان يخفض
صوته بالشهادتين ثم يرجع فيرفعه بهما قال في البحر والظاهر من عباراتهم ان الترجيع مباح
انتهى ويظهر انه خلاف الاولى اما الترجيع بمعنى التغني فلا يحل فيه وفي القران اولى **وبلا لحن**
اى تلحين وهو اخراج الحرف عما يجوز له في الاداء وهذا يكره تحريما ولا شك ان تحسين الصوت
مطلوب ولا تلازم بينهما وقيده الحلواني بما ذكر اما الحيعلتان فلا باس بادخال المد فيهما واذا لم
يحل في الاذان ففي القران اولى وحينئذ فلا يحل استماعه ايضا ويجوز ان يراد به الخطا في
الاعراب وهو مكروه ايضا **ويسن ان يزيد بعد فلاح اذان الفجر الصلاة خير من النوم
مرتين** لان بلالا فعله ايقاظا له عليه السلام في الفجر فاعلمته عايشة به فقال ما احسن
هذا اجعله في اذانك ولا خفا في خيرية النوم اذا كان وسيلة الى تحصيل طاعة وترك
معصية فاحسن على بابه فان قلت اثره بان يجعله في اذانه لا يعين ما بعد الفلاح
فلم عينه قلت بالقرينة ويحتمل انه عليه الصلاة والسلام عين ذلك ففي ابن ماجة
واخرج احمد وابو داود والترمذي وابو حاتم من حديث ابي محذورة قلت يا رسول الله علمني
سنة الاذان فمسح مقدم راسه وعلمه الى ان قال فان كان صلاة الصبح قلت الصلاة خير
من النوم الله اكبر الله اكبر واخرج النسائي عن السنة اذا قال المؤذن في صلاة الفجر حي على
الفلاح قال الصلاة خير من النوم مرتين فايدة ذكر الحافظ الاسيوطي في حسن المحاضرة
انه في ربيع الاخر من سنة احدى وثمانين وسبعماية احدث السلام على النبي صلى الله عليه
وسلم عقب اذان العشا ليلة الاثنين مضافا الى ليلة الجمعة ثم احدث بعد عشر سنين عقب
كل اذان الا المغرب انتهى ثم رايت في القول البديع للسخاوي ان ابتدا حدوث ذلك كان
في ايام السلطان الناصر صلاح الدين المظفر يوسف ابن ايوب وبامره قال ورايت في بعض
التواريخ ان الامر بذلك كان في سنة احدى وتسعين وسبعماية والصواب من الاقوال انه
بدعة حسنة وحكى بعض المالكية الخلاف ايضا في تسبيح المؤذنين في الثلث الاخير من
الليل وان بعضهم منع من ذلك وفيه نظر انتهى ملخصا **والاقامة مثله** اى مثل الاذان في
عدد الكلمات كما في الشرح وفيه نظر بل في السنة ايضا والترتيب وتحويل وجهه بالصلاة
والفلاح فيها ورفع الصوت فيها الا انه اخفض من الاذان كذا في البحر واقول الاولى ان تكون
المماثلة في السنة للفرايض فلا اقامة في الوتر والعيدين والكسوف والاستسقا كما في

البدايع

في البدايع وعدم الترجيع واللحن لانه المذكور في الكتاب اولا وبه يندفع ما قيل انه لا يجعل
اصبعيه في اذنيه فيها فكان ينبغي استثناؤه كما فعل بعضهم نعم يمكن اخذ العدد من قوله
ويزيد اى على كلماته المعروفة لكن اورد عليه ان اذان البحر اكثر كلمات منها فكان ينبغي استثناؤه
وجوابه ان المماثلة فيما هو اصل من كلماته وقوله في عقد الفرايد الحق ان ظاهر كلامهم اختصاص
المثلية بالعدد كانه لقولهم بعده ويزيد بعد فلاحيها الخ وانت خبير بان المثلية حيث
كانت على ما قررناه في العدد وغيره كان قوله ويزيد في محله واعلم ان كلامهم يقتضي اكديته
الاقامة على الاذان وبه صرح في الفتح هذا وكره بعضهم اقامة غير المؤذن وجواب الرواية
انه لا باس به مطلقا فما في ابن الملك من انه لو حضر ولم يرض بذلك يكره اتفاقا فيه نظر
كذا في البحر وفي القنية ذكر في الصلاة انه يحدث فقدم رجلا لا تسن اعادة الاقامة **ويزيد**
المقيم **بعد فلاحيها** اى الاقامة لفظ **قد قامت الصلاة** لحديث ابي محذورة المعروف
واسمه سمرة ابن معير كما في القاموس **ويترسل** اى يسن له ان يترسل اى يتمهل فيه وهو ان
يفصل بين كل كلمتين من كلماته كذا في الفتح وغيره زاد في العناية تبعا للمطرزي مطولا غير
مطرب من ترسل في قراءته اذا تمهل فيها وتوقر وجعله في الفوايد الاطالة فقط وقيل هو ان
يقف بين الكلمتين **ويحدر** بالمهملة من حدر نصر اى يسرع فيها اى في الاقامة حتى
لو ترسل فيهما او احدرهما او حدر في الاقامة وحدر في الاذان جاز لحصول المقصود وفي الظهيرية جعل الاذان
اقامة اعاده ولو جعل الاقامة اذانا لا لان تكرار الاذان مشروع دون الاقامة وفي السراج وهو الصحيح
وفي المحيط عكسه معللا في الاقامة التغيير وقع من اولها الى اخرها لانه لم يات بسنتها وهو الحدر
وفي الاذان التغيير من اخره لانه اتى بسنته وهو الترسل وفي الخانية ظن الاقامة اذانا فصنع
كالاذان ثم عرف يستقبل لان السنة في الاقامة الحدر فاذا تركه فقد ترك سنة الاقامة وصار
كانه اذن مرتين قال في البحر وتعليل المحيط يفيد ان المراد بجعل الاذان اقامة انه اتى فيه
بقوله قد قامت الصلاة مرتين فليكن هو المراد مما في الظهيرية ويصير ما في الخانية والكافي
مسالة اخرى وهو الظاهر واقول كيف يكون هو المراد مما في الظهيرية مع انه يعيد على ما
فيه لا على ما في المحيط والحق ان اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع وذلك ان معنى جعل الاذان
اقامة على ما في الظهيرية انه ترك الترسل فيه فيعيده لفوات تمام المقصود منه وعلى ما في
المحيط انه زاد فيه لفظ الاقامة فلا يعيده لوجود الترسل فيه كما صرح نعم لو جعل الاقامة
اذانا لا يعيده على ما في الظهيرية ويعيده على ما في الخانية والمحيط وكان الاعادة انما جاءت على
القول المقابل للراجح السابق وبهذا اتفق المنقول ثم الاعادة انما هي افضل فقط كما في البدايع
ويسن ان يستقبل بهما اى بالاذان والاقامة **القبلة** لانه المتوارث من فعل بلال
ولو تركه كره تنزيها لقوله في المحيط الاحسن ان يستقبل هذا اذا لم يكن راكبا فان كان
لم يسن في حقه كذا في الظهيرية عن محمد **ولا يتكلم فيهما** ولو رد سلام او تشميت
عاطس ونحوهما لما فيه من ترك الموالاة وسنه التنحنح الا لتحسين صوته فان تكلم فيه استانف

بان محو

ان هذا يدل على ان الصلاة اذا اديت مع كراهة تنزيه فانه يسن اعادتها اذا اعاده الاقامة هنا لكونه لم يات بسنة الاقامة فكره لذلك فكذلك اذا ترك سنة الصلاة كالتسبيح او نحوه مما هو سنة الصلاة فانها تكره تنزيها والمكروه مصرح به في بعض الكتب ان كل ما ذكره ... اقول نقل ما صرح به جوابه فمن نقض صلاة عن الفوت ... العلايد الاختيار فالراجح انه احسن ... بعض حنفية زماننا منه ان الصلاة اذا اديت مع كراهة التنزيه فانه لا يسن اعادتها انتهى والله تعالى اعلم

كما في فتح القدير الا اذا كان يسيرا كذا في الخلاصة ويستن للموذن ولو وحده على الاصح انه
يلتفت يمينا وشمالا بالصلاة والفلاح لف ونشر مرتب اي يمينا بالصلاة وشمالا
بالفلاح هو الاصح وقيل يمينا بهما وكذا شمالا قال في الفتح وهذا اوجه انتهى ولعل وجهه
انه كونه خطابا للقوم فيواجههم به لا يخص اهل اليمين واليسار بل يعم الجميع وحينئذ
فاختصاص اليمين بالصلاة والشمال بالفلاح تحكم ولم يقل فيهما ايما الى انه لا يحول في الاقامة
لانها لاعلام الحاضرين بخلاف الاذان وقيل يحول اذا كان المكان متسعا كذا في السراج وما
في البستان من انه لا يحول الا لاناس ينتظرون ليناسب الثاني وفي القنية يحول مطلقا
وبه جزم في البحر والثاني اعدل الاقوال قيد بالوجه لانه لا يحول قدميه لرواية الدارقطني
امرنا عليه السلام اذا اذنا واقمنا ان لا نزيل اقدامنا عن مواضعها ومن ثم قال في الروضة
اكره للموذن ان يمشي في اقامته واختلفوا عند اتمامها فقيل يتمها ماشيا وقيل يتمها في مكانه
كان اماما او غيره روى ذلك عن الثاني وهو الاصح كذا في البدايع وقصر في السراج الخلاف على
الموذن اذا كان اماما اما غيره فيتمها في موضع البداءة بلا خلاف ويستدير الموذن في صومعته
اي منارته وهو في الاصل منار الراهب التي يتعبد فيها اي اذا كان بحيث لو حول وجهه
مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام استدار فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى اتيا بالصلاة
ثم يذهب الى اليسرى ويخرج راسه اتيا بالفلاح وبهذا اعلم ان الاطلاق مقيد بما
اذا لم يمكنه التحويل مع ثبات قدميه ويندب له انه يجعل اصبعيه في اذنيه لقوله
عليه السلام لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك والامر للندب بقرينة
التعليل حتى لو لم يفعل او وضع يديه كان حسنا واورد كيف يكون ترك المندوب
حسنا واجيب بان الاذان معه فاذا تركه بقي حسنا تكميل اجابة الموذن
باللسان واجبة جزم به في المحيط وهو ظاهر ما في الخلاصة والتحفة ولو سمع اكثر من واحد
اجاب الاول لظاهر الامر في قوله فقولوا مثل ما يقول الا في الحيعلتين فيحوقل كذا جاء مفسرا فيما
اخرجه مسلم لكن حصر في المحيط الحوقلة بحي على الصلاة اما حي على الفلاح فيقول ما شا
الله كان وما لم يشا ربنا لم يكن وكان السر في اختصاص اجابة الحيعلتين هو انه لما انطلب
منهم بالجملة الاولى الاقبال الى الصلاة والمجي اليها واريد بقوله حي على الفلاح هلموا الى الفوز
والنجاة وان يكون ذلك الا بحركة قول لا حول اي لا حركة ولا استطاعة الا بمشية الله تعالى
وهذا اولى من قولهم بانه لو قال مثل قوله لاشبه الاستهزا قال في الفتح ولا مانع من صحة اعتبار
المجيب بهما داعيا لنفسه محركا منها السواكن مخاطبا لها وقد راينا من مشايخ السلوك
من كان يجمع بينهما فيدعو نفسه ثم يتبرا من الحول والقوة ولا كلام انه يقول عند قوله الصلاة
خير من النوم صدقت وبررت قال في البحر ولم ار حكم من لم يجب حتى فرغ الموذن ايجيب بعد
فراغه وينبغي ان يقال نعم ان لم يطل الفصل واختار الحلواني انها مندوبة والواجب انما
هو الاجابة بالقدم وعليه حمل الامر وجزم به في الخانية والظهيرية واقول انه لا تجب باللسان اتفاقا

وعلى قول

وعلى قول الامام في الاذان بين يدي الخطيب وان تجب بالقدم اتفاقا
في الاذان الاول من الجمعة حيث لم يكن في المسجد وباللسان اتفاقا
ايضا على الاول الا انه يقال الواجب انما هو السعي لا الاجابة الموذن
واثر الخلاف يظهر فيما لو سمع الاذان وهو يقرا قطع القراة على
الاول للاجابة لا على الثاني وصرح في المحيط والتحفة بانه على الاول
لا يسلم ولا يشتغل بما سوى الاجابة وهو صريح في كراهة الكلام عند
الاذان فما في التجنيس من انه لا يكره اجماعا استدلالا باختلافهم في
كراهته عند اذان الخطبة فان الامام انما كرهه لا لخاصة هذه الحالة
بل لخالة الخطبة فكان هذا اتفاقا على انه لا يكره في غير هذه الحالة ممنوع قاله
في الفتح ولا نعلم عنهم في اجابة الاقامة الا الاستحباب وفي غيره انه
يقول عند قوله قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها واعلم ان قول
الحلواني بوجوب الاجابة بالقدم مشكل لانه يلزم عليه وجوب الاداء في
اول الوقت وفي المسجد اذ لا معنى لايجاب الذهاب دون الصلاة وما
في شهادات المجتبى يسمع الاذان وانتظر الاقامة في بيته لا تقبل شهادته
مخرج على قوله كما لا يخفى وقد سالت شيخنا الاخ عن هذا فلم يبد جوابا
هذا ويندب القيام عند سماع الاذان كما في البزازية بقي هل يستمر الى
فراغه او يجلس لم اره لهم ويثوب الموذن ندبا والتثويب العود الى الاعلام
بعد الاعلام وفي القاموس التعويض والدعا الى الصلاة او تثنية الدعا
او ان يقول في اذان الفجر الصلاة خير من النوم والاقامة والصلاة بعد
الفريضة وتثويب تنفل بعد الفريضة وكسب الثواب شي وفقنا فاذانه
مشترك ولذا اختلفوا فيه فروي البلخي عن الاصحاب انه في اذان الفجر
الصلاة خير من النوم ووجه بانه عود الى الاعلام بالدعا الى الصلوة
بالحيعلتين وبهذا اندفع ما في الحواشي السعدية من ان الاعلام يكون
بالاذان والذي في اثنائه ليس عودا الى الاعلام على ان هذا زيادة على
كلمات الاذان مجازات تعتبر الزيادة بالنسبة الى هذا الحكم الا ان فيه
عدولا عن الظاهر فلذا كان الاصح انه بعد الاذان وفي ذكر المصلي له بعد
قوله ويزيد بعد فلاح الاذان الفجر ايما اليه اذ العود الى الاعلام الثاني
فرع بتمام الاعلام الاول فلم يتعين له صيغة لانها لا تتعين وقد قيل
ان القديم منه الصلاة خير من النوم والحادث زمن التابعين بدل
ذلك الحيعلتان قال في الجامع وهو حسن ومن ثم قيل ان تثويب كل
بلد ما تعارفوه كتنحنح او قامت قامت او الصلاة الصلاة ولو احدثوا

اعلاما مخالفا لذلك جاز كذا في المجتبى واطلاقه يفيد انه في كل الصلوات
وهو الذي استحسنه المتاخرون لظهور التواني في الامور الدينية لا فرق
بين الحاكم وغيره وهذا قول محمد وقيل والامام وخصه الثاني بمن يشتغل
بمصالح العامة كالقاضي والمفتي والمدرس واختاره قاضيخان وغيره محمد
ان عليهم حضورهم ومال اليهم انما كان لما بينهما من الثقل والبشر لا يخلو عنه
التقييد كالظن به انه تاب والى الله اناب كذا في الدراية ويجلس عطف على
يثوب اي يسن للمؤذن ان يثوب ان يجلس بينهما اي الاذان والاقامة لان
الاعلام المطلوب من كل منهما لا يحصل الا بالفصل جلوسا كان او غيره
والاولى ان يكون بالصلاة ولم يحد لعدم ذكره في ظاهر الرواية وقدره
في رواية الحسن عن الامام في الفجر بمقدار عشرين اية وفي الظهر والعشا
باربع ثم يثوب فيقيم قال في البدايع وهذا غير لازم بل ينبغي له ان
يفصل بمقدار ما يحضر القوم مع مراعاة الوقت المستحب وبه اندفع ما في
البحر لعله انما يقدر الجلوس في الظاهر باجتماع الجماعة لعدم انضباطه واعلم
انه لو قدم مسئلة الفصل على التثويب لكان اولى اذ فيما ذكره ايهام ان
الجلوس بعده وقد علمت انه قبله الا في المغرب قال في شرح الدرر هذا
استثناء من يثوب ويجلس اما الاول فلان التثويب لاعلام الجماعة وهم في
المغرب حاضرون لضيق الوقت اقول وهذا مناف لقول الكل انه يثوب
في الكل واما الثاني فهو قول الامام وقالا يجلس ايضا كما بين الخطبتين
اقامة لسنة الفصل وله ان في الجلوس تاخيرا لها وهو مكروه فيكتفي
بادنى الفصل تحرزا عنه والمكان هنا مختلف بخلاف الخطبة وكذا في عامة
الشروح وهذا يشعر بكراهة التاخير ولو قليلا اذ لا شك في صدقه على الجلسة
الخفيفة وما في الخلاصة لو جلس لا يكره عنده او لم يجلس يكره عندهما ه
يعني تحريما والا فالاولى ترك الجلوس عنده والجلوس عندهما وقد قدران تركه
يوجب التنزيه ويؤذن للفائتة ويقيم لخبر ليلة التعريس انه عليه الصلاة
والسلام فاتته صلاة الصبح فقضاها باذان واقامة وقيده الحلواني
بما اذا صلى في بيته اما في المسجد فلا لان فيه تشويشا وتغليطا وهل يرفع
صوته قال في البحر اراد وينبغي ان يفعل اذا كان بجماعة او في الصحرا لا منفردا
في بيته اما في المسجد فلا لان الفائتة لا اذان لها لا اقامة وسياتي انه
لا يكره تركهما لمصل في بيته في المصر حينئذ فيراد بقوله يسن للفرائض
الوقتيات المؤداة في المساجد وعليه يحمل قول الشارح الضابط عندنا
ان كل فرض اداء كان او قضاء يؤذن له ويقام سواء ادى منفردا او بجماعة

الا الظهر يوم الجمعة في المصر فان اداه باذان واقامة مكروه يروى ذلك
عن علي رضي الله تعالى عنه وعلله في البدايع بان الاذان والاقامة للصلاة
تؤدى بجماعة مستحبة وهي فيه مكروهة قال في الفتح ويستثنى ايضا
ما تؤديه النسا وتقضيه بجماعتهن لان عائشة رضي الله عنها امتهن
بغير اذان ولا اقامة حين شرعت جماعتهن وهذا يقتضي ان المنفردة
ايضا كذلك لان تركهما لما كان سنة حال شرعية الجماعة كان حال الانفراد
اولى انتهى زاد في البدايع جماعة الصبيان والعبيد لان هذه الجماعة غير
مستحبة وكذا يسن ايضا ان يؤذن ويقيم لاولى الفوائت وخير فيه اي
في الاذان والاولى فعله للباقي من الفوائت لانه للاستحضار وهم حضور
كذا في الهداية وغيرها وفيه فائدتان الاولى ان المراد من الفوائت
ما زاد على الواحدة ولم اره في كلامهم الثانية انه لو قضاها في مجالس فيها
كما في المستصفى وقيد بالاذان لانه لا يخير في الاقامة ولا يصح ان يؤذن قبل
دخول وقت بل يكره كما في فتح القدير اي كراهة تحريم وينبغي ان لا فرق
بين ايقاع الكل قبله او البعض والباقي في الوقت وعلم منه عدم صحة الاقامة
قبله بالاولى وقيد بالقبلية لان الاذان بعده صحيح وقد قال الامام يؤذن
للفجر بعد طلوعه وللظهر في الشتا حين تزول الشمس ويبرد للظهر الصيف ويؤخر
في العصر ما لم تتغير وفي العشا قليلا بعد ذهاب البياض كذا في المجتبى ويعاد
الاذان فيه لعدم الاعتداد بالاول وكذا الاقامة لكن لو اقام في الوقت ولم يصل
فورا فظاهر ما في القنية انها لا تعاد حيث قال حضر الامام بعد اقامة المؤذن
بساعة او صلى سنة الفجر بعدها لا يجب عليه اعادتها الا انه ينبغي الاعادة
فيما اذا طال الفصل او وجد بينهما ما يعد قاطعا ونحوه وكره اذان الجنب
شروع في صفات المؤذن بعد الفراغ من صفات الاذان وقد قالوا ينبغي
ان يكون عالما بالسنة واوقات الصلاة محتسبا في اذانه حتى لو لم يكن
عالما لم يستحق ثواب المؤذنين كما في الخانية قال في الفتح ففي اخذ الاجر اولى
وفرق في البحر بان في اذان الجاهل جهالة موقعة في غرر بخلاف غير المحتسب
على ان عدم حل اخذ الاجرة على الاذان والاقامة راي المتقدمين والمتاخرون
يجوزون ذلك على ما سياتي في الاجارات وانما كره اذان الجنب لانه يدعو
الناس الى ما لا يجيب اليه وكره اقامته ايضا الا انها في الاقامة اقوى لما
علمت واقامة المحدث كذا قيدهما لان اذانه غير مكروه على الاصح والفرق
ان السنة وصل الاقامة بالصلاة بخلاف الاذان وكره ايضا اذان المراة
وكذا الخنثى المشكل لما انها منهية عن رفع صوتها فلو خفضته اخلت بسنة

الاذان والفاسق لانه لا يوثق بقوله وهذا يقتضي ثبوتها ولو كان عالما بالاوقات
ولم اظهر مما اذا لم يوجد الجاهل بالاوقات تقي وعالم بها فاسق ايهما اولى وقد
قالوا في الامامة ان الفاسق اولى من الجاهل وعكسوا ذلك في القضا والفرق لا
يخفى الا انه ينبغي ان يكون الاذان كالامامة واذان القاعد لترك السنة الا
اذن لنفسه وعلم منه كراهة الاذان للمضطجع بالاولى واذان السكران لعدم
معرفته بدخول الوقت ولم يدخله في الفاسق لانه قد يكون من مباح وعلم منه كراهة
اذان المجنون والصبي الذي لا يعقل بالاولى وسكت عن اعادة اذان هؤلا
وصرح الشارح باستحبابه في المراة والسكران وقال في الجنب ان لم يعد
اجزاه الاذان والصلاة وهذا يقتضي ندب الاعادة فيه ايضا وبه صرح
في الظهيرية ولا ينافيه ما في الخانية من وجوب الطهارة فيه عن اغلظ
الحدثين لان الاعادة مقام اخر وانما اعيد اذان هؤلا لانه لا يلتفت اليهم
لعدم الاعتماد فربما انتظروا الاذان المعتبر والحال انه معتبر فيودي الى
تفويت الصلاة او الشك في صحة المودى او ايقاعها في وقت مكروه الا ان
هذا لا ينهض في الجنب فاعادة اذانه ليقع على وجه السنة وفي الخلاصة والخانية
خمس خصال اذا وجدت في الاذان والاقامة وجب الاستقبال اذا غشي على
المؤذن في احدهما او مات او سبقه حدث فذهب وتوضا او حصر فيه ولا
ملقن او خرس فان حمل الوجوب على ظاهره احتيج الى الفرق بينه وبين الاذان
نفسه وقد يقال انه اذا شرع ثم قطع تبادر ظن السامعين ان قطعه للخطاء
فينتظرون الاذان الحق فقد يفوتون بذلك الصلاة فوجب ازالة ما يفضي
الى ذلك الا ان هذا يقتضي وجوب الاعادة فيمن ذكر انفا الا الجنب ولو قال
قائل فيهم ان علم الناس حالهم وجب والا ندب ليقع الاذان على وجه السنة لم
يبعد كذا في الفتح وجزم في البحر بان الوجوب بمعنى الثبوت مستندا لما في المجتبى
والظهيرية من الاعادة تندب في هذه الخصال وعلى هذا فيحتج تقديره هؤلا
في وظيفة الاذان الا ان في صحة نفرين المراة ترددا على ان قولهم في السراج
لو لم يعيدوا اذانهما فكانهم صلوا بلا اذان فكان عليهم الاعادة يقتضي
عدم صحته وينبغي عدم صحة اذان الفاسق لعدم قبول قوله في الديانات وكذا
المجنون والمعتوه والكافر وسياتي هل يصير به مسلما او لا لا يكره اذان
العبد وولد الزنى والاعرابي لان قولهم مقبول في الديانات الا ان غيرهم اولى
قال في النهاية ومتى كان مع الاعمى من يحفظ عليه الاوقات كان تاذينه
وتاذين غيره سوا وفي البحر ينبغي ان يتوقف حل اذان العبد للجماعة على اذن
سيده الا اذا اذن لنفسه اقول وينبغي ان يكون الاجير الخاص كذلك لاجل

اذانه الا باذن مستاجره وكره تركهما اي الاذان والاقامة معا للمسافر لخبر
الصحيحين عن مالك بن الحويرث اتيت النبي عليه الصلاة والسلام انا وصاحب
لي فلما اردنا الانتقال قال اذا حضرت الصلاة فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما
واذا كان الخطاب لهما ولا حاجة بهما الى الاستحضار واحد علم ان المنفرد يسن في
حقه ذلك على انه ورد فيه احاديث خاصة تقيده فيكره تركهما لا ان ترك
الاذان وحده لا يكره لكن يكره ترك الاقامة فقط لا يكره تركهما للمصلي في بيته
في المصر لوجودهما في حقه حكما باذان الحي واقامته بخلاف المسافر حتى لو لم يؤذن الحي
كره تركهما والتقييد بالبيت اتفاقي اذ المسجد كذلك وكذا القرية وان كان
مسجدها كالعمران وندبا اي الاذان والاقامة لهما اي المسافر والمصلي
في بيته في المصر ليكون الاداء على هيئة الجماعة لا للنسا لكراهة جماعتهن
وكذا كل جماعة مكروهة كما سبق فيكره بالنسا لان الواحدة تقيم ولا تؤذن
وظاهر ما في السراج انها لا تقيم ايضا وسبق عن الفتح التصريح بذلك

باب شروط الصلوة لما كان شان الشرط تقدمه على
المشروط استغنى عن ان يقول التي تتقدمها وما قيل ان من الشروط ما لا
يتقدم كالقعدة الاخيرة وترتيب ما لم يشرع مكررا رد بان القعدة انما
هي شرط للخروج والترتيب للبقاء على الصحة وهي جمع شرط محركا بمعنى
العلامة لغة وحدها ما يتوقف عليه وجود الشي وليس داخلا فيه ولم
يقل شرايط لانها جمع شريطة هي اي الشروط طهارة بدنه اي تطهيره
من حدث بنوعيه وخبث بفتحتين وهو النجاسة بنوعيها وطهارة ثوبه
لقوله تعالى وثيابك فطهر اي طهر ثيابك الملبوسة من النجاسة هذا هو
الظاهر وقيل غيره وبه علم اشتراط طهارة البدن بالاولى وفيه ايما
الى ان حمل النجاسة مانع وقد قالوا لو كان طرف عمامته ونحوها نجسا فالقاه
على الارض فصلى او كان معه حبل مربوط فيه كلب او سفينة متنجسة
ان تحرك طرفه بحركته منع والا لا ولو حمل صبيا او طائرا عليه نجاسة ان لم
يستمسك بنفسه منع والا لا كالجنب والمحدث والكلب ان سد فمه لا ان كان
مفتوحا هو الاصح ولو وصلت راسه الى سقف نجس منع لانه يصير حاملا
طهارة مكانه من خبث ولم يذكره لان طهارة الثوب والمكان من حدث
لا يخطر ببال ولذا قدم قوله من حدث وخبث اذ لو اخره لاقتضى ان
يكون قيدا في الكل قال في البحر واراد بالمكان موضع القدم والسجود فقط
لاتفاق الروايات على اشتراط موضع القدم واما موضع السجود ففيه روايتان
والاصح الاشتراط اما موضع اليدين والركبتين واحدى القدمين فظاهر

الرواية عدمه لان السجود عليهما غير واجب والوضع على النجاسة عدم عدما وهو
غير مخل واقول ليس في كلامه ما يدل على اختصاص المكان بما ذكر بل
الظاهر الاطلاق فقد اختار الفقيه خلاف ظاهر الرواية وصححه في
العيون ومثله المناسب لاطلاق عامة المتون وفي الخانية وكذا لو كانت النجاسة
في موضع السجود او الركبتين اي البدين يعني يجمع ولا يجعل كانه لم يضع العضو
على النجاسة وهذا كما لو صلى رافعا احدى قدميه جازت صلاته ولو وضع
القدم على النجاسة لا يجوز ولا يجعل كانه لم يضع انتهى وهو يفيد ان عدم اشتراط
طهارة مكان اليدين والركبتين اذا لم يضعهما اما ان وضعهما اشترطت
فليحفظ هذا كذا في فتح القدير واقول لو تخرج ما في الخانية على راي
الفقيه لكان اظهر فتدبر وقالوا لو صلى على بساط في طرف منه نجاسة
جازت على الاصح كبيرا كان او صغيرا لانها اذا كانت في موضع اليدين والركبتين
لا تمنع فهنا اولى ولو بسط على النجاسة يشار رقيقا فان يابسة وصلح
الساتر للعورة ساترا جاز وان رطبة فان امكن ان يجعل من عرضه
اخر جاز وقال الحلواني لا يجوز حتى يلقي الطرف الاخر فيصير بمنزلة ثوبين
ثوبين وهذا يقتضي انه لو صلى على ما له بطانة متنجسة ان يجوز وهو
المروي عن محمد وعن الثاني لا فقيل الاول في غير المضرب والثاني في المضرب
والاصح ان الخلاف فيه ايضا ولو بسط على النجاسة جاز لان لم يبسطه
وستر عورته عن غيره ولو حكما فلا يجب عن نفسه عند العامة وهو الصحيح
لحل نظره الى عورته كذا في الشرح لكنه خلاف الادب ولا تصح لو عريانا
في مكان مظلم ولا فرق في الستر بين ما يحل لبسه او لا بشرط ان لا
يوصف ما تحته ومن ثم قيل لو استتر بماء ان صافيا لا تصح وان كدرا
صحت قال في البحر وهي مصورة في الجنازة والا فلا يصح التصوير واقول
انما لم يصح في غيرها لان الفرق بين الصافي وغيره يؤذن بان لو ثوبا
اذا العادم لا يستوي في حقه الصافي وغيره وحينئذ فلا يجوز له الايماء
للفرض واعلم ان الستر بحضرة الناس خارجها واجب اجماعا الا في مواضع
وفي الخلوة خلاف والاصح وجوبه ان لم يمكن الكشف لغرض صحيح كذا في
شرح المنية وهي ما تحت سرته الى ركبته اي ما بينهما فالسرة ليست
عورة بخلاف الركبة لكنها تبع للفخذ على الاصح اذ هي ملتقى عظم الفخذ
والساق والفخذ عورة فغلب المحرم عند تعذر التمييز قال في شرح
المنية فقد يقال ان هذا يقتضي ان تكون السرة عورة كما هو رواية
عن الامام لغلبة المحرم والجواب انه لم يكن محرما لدليل اقتضاه وهو ما اخرجه

احمد

احمد لقي ابو هريرة الحسن فقال اكشف لي عن بطنك جعلت فداك حتى
اقبل حيث عليه الصلاة والسلام يقبل فكشف عن بطنه فقبل سرته
وبدن المرأة الحرة كله عورة حتى الشعر المسترسل كما ذكره بناء على انه
من البدن في حق العورة وليس منه في ايصال الماء اليه في الغسل وفي
رواية ليس بعورة والاول اصح وفي السراج الصغير جدا لا عورة له ولا
باس بالنظر اليهما ومسهما لانه صلى الله عليه وسلم كان يقبل ذكر الحسنين
في صغرهما وكان يأخذ من احدهما ذلك ويجره والصبي يضحك ثم قال
واما عورة الصبي والصبية ما دام لم يشتهيا فالقبل والدبر ثم تغلظ
بعد ذلك الى عشر سنين ثم تكون كعورة البالغين لان ذلك زمان
يمكن بلوغ المرأة فيه انتهى وكان ينبغي اعتبار السبع لانهما يؤمران بالصلاة
اذا بلغا هذا السن الا وجهها وقدميها وكفيها اما الوجه فلا خلاف فيه
ومنع الشابة من كشفه لخوف الفتنة ولا تلازم بين سلب العورة عنه
وحل النظر اليه الا ترى انه يحرم النظر الى وجه الامرد اذا شك ولا عورة
وعبر بالكف دون اليد ايماء الى ان ظاهره عورة وهو ظاهر الرواية
وفي مختلفات قاضي خان ليس عورة واختاره ابن امير حاج وافهم كلامه
ان الذراع عورة بالاولى وهو الذي رجحه السرخسي ورجح بعضهم انه عورة
في الصلوة لا خارجها والاول اولى واما القدمان ففيهما اختلاف الرواية
وقد رجح غير واحد ما هنا لكن رجح الاقطع وقاضي خان انهما عورة واختاره
الاسبيجابي والمرغيناني وانتصر له العلامة الحلبي ورجح في الاختيار انه
عورة خارج الصلوة فقط بقي نغمتها ففي النوازل انها عورة وبنى عليه
ان تعلمها القران من المرأة احب الي من تعلمها من الاعمى كذا في فتح القدير
واقول فيه تدافع الا ان يكون معنى التعلم ان تسمع منه فقط لكن
حينئذ لا يظهر البناء عليه وعليها في النوازل جرى صاحب المحيط في
باب الاذان والكافي في الحج فقال في قولهم لا تلبي جهرا لان صوتها عورة
قال في الفتح وعلى هذا لو قيل اذا جهرت بالقراءة في الصلاة فسدت
كان متجها لكن قال ابن امير حاج الاشبه انه ليس بعورة وانما يؤدي الى
الفتنة وهو الذي ينبغي اعتماده مهمة قال في السراج
كل ما هو عورة من المرأة اذا انفصل عنها ففي جواز النظر اليه روايتان
والاصح المنع وكذا الذكر المقطوع وشعر عانته اذا حلق على هذا والاصح انه
لا يجوز انتهى وينبغي ان تكون الحشفة كذلك وفي القنية النظر الى
عظام المرأة بعد موتها لا يجوز انتهى اي الاجنبية اما محارمه فينبغي ان يجوز

مطلب النظر الى وجه الامرد والشابة وصوت المرأة والنظر الى عظامها بعد الموت

فقف على بقية المطلب

نظره لما يجوز له النظر من الحسد وكشف ربع ساقها يمنع جواز الصلاة
لان للربع حكم الكل والاصح ان الكعب ليس بعضو مستقل بدم الساق فعلى
هذا انما يمنع ربع الساق مع ربع الكعب او مقدار ربعهما فلابد ان يقدر
بمقدار اداء ركن ولم يقيل بقدر تسبيح ما لو احرم مكشوفها وكذا انكشاف
ربع الشعر ولو مسترسلا على ما مر وكذا البطن والفخذ والعورة الغليظة
وهي القبل والدبر وما حولهما والخفيفة ما عدا ذلك وفي التسوية بينهما
ايما الى رد ما قاله الكرخي من انه يعتبر في الغليظة ما زاد على قدر الدرهم
قياسا على المغلظة نجاسة وعن غير واحد انه غلط لان تغليظه يؤدي الى تخفيفه
او اسقاط حكمه اذ من العورة الغليظة ما لا يكون اكثر من قدر الدرهم ه
فيؤدي الى ان كشف الكل منها او الاكثر لا يمنع مع ان ربع الخفيفة يمنع ه
وهو شنيع قال في المعراج وقد اجيب بان هذا لا يلزم على اعتبار ان ه
الدبر مع الاليتين عضو واحد وهو قول بعض اصحابنا فلا يمنع انكشاف الدبر
وحده ثم الاصح ان كلا من القبل والخصيتين والدبر والاليتين عضو على حدة
وكذا الثدي المنكسر وما بين السرة الى العانة عضو والمراد منه ما حول
جميع البدن كما في المحيط وقدمنا ان الانكشاف يجمع وعليه فرع محمد في الزيادات
فقال لو صلت وقد انكشف شيء منها اي من شعرها وفرجها وظهرها وفخذها
ولو جمع تبلغ ادنى ربع منها منع جواز الصلاة قال الشارح وكان ينبغي ه
الاعتبار بالاجزاء لان الاعتبار بالادنى يؤدي الى ان القليل يمنع وان لم
يبلغ ربع المكشوف كما اذا انكشف نصف ثمن الاذن والفخذ مثلا وبلغ ربع ه
الاذن لا ربع جميع المنكشف وبطلان الصلاة خلاف القاعدة واقره ه
في فتح القدير وغيره قال في عقد الفرائد وظاهره انه فهم ان القاعدة
ان المفسد انما هو ربع المنكشف وهذا خلف لان المفسد انما يكون ذلك
اذا كان الانكشاف في عضو واحد وحينئذ يعتبر بالاجزاء كما اذا انكشف
من فخذه مواضع متعددة واما في صورتنا فالانكشاف حصل في اعضا
متعددة كل منها عورة والاحتياط في اعتبار ادناها لان به يوجد المانع
فينظر الى مقدار المنكشف من جميعها فان بلغ ربع اصغرها فلا فسد احتياطا
والا لزم صحة الصلاة مع انكشاف قدر ربع هو عورة من المكشوف وهو
خلاف القاعدة التي نقلناها عن محمد وهذا لازم على الاعتبار بالاجزاء ولاهو
قائل به انتهى واذا تحققت هذا ظهر لك ان ما قاله الملك من انكشاف
ما دون الربع معفو اذا كان في عضو واحد ولو في عضوين او اكثر وجمع
وبلغ ادنى عضو منهما منع موافق لما في الزيادات وقوله في البحر انه تعقيل

لادليل

لادليل عليه ممنوع وقد قال بديع الدين ان ما في الزيادات نص على امرين
الناس عنهما غافلون احدهما انه لا يفيد الجمع بالاجزاء كالاسداس ه
والاتساع بل بالقدر والثاني ان المكشوف من الكل لو كان قدر ربع اصغر
الاعضاء منع والامة ولو مدبرة او مكاتبة او مستسعاة كالرجل في العورة
دفعا للحرج وظهرها وبطنها عورة لان النظر اليهما سبب للفتنة
ولم يذكر الجنب لما في القنية انه تبع للبطن والاوجه ان ما يلي البطن تبع
لها والخنثى المشكل الرقيق كالامة والحر كالحرة فيؤمر بان يستر جميع
بدنه لجواز كونه انثى فلو ستر ما هو عورة من الرجل فقط وصلى قيل يعيد
وقيل لا كذا في السراج ولا خفا ان الاعادة احوط فلو اعتقت في صلاتها
ولو حكما وادت ركنا بعد العلم به بطلت لان تقنعت من ساعتها كذا في
الشرح وغيره والمذكور في المجتبى انها لو صلت شهرا بغير قناع ثم علمت ه
بالعتق منذ شهر اعادت ونحوه في العدة وصرح في الخانية بانه لو ادت
ركنا مع الانكشاف فسدت علم بذلك او لم يعلم قال في البحر وهذا المنطوق
اوجه من ذلك المفهوم وانما لم تبطل صلاتها اذا تقنعت من ساعتها وبطلت
فيما اذا وجد العاري فيها ثوبا لان سبب الستر في الثاني سابق على الشروع
فلما وجب استند الى سببه والعتق الذي هو سبب وجوبه لم يوجد الا في الصلاة
وقد سترت كما قدرت كذا في المحيط وغيره وهو ظاهر في انها لو لم تفعله بعجزه
اصابها لم تبطل صلاتها كالحرة وبه صرح في البدايع فرع في شرح المهذب
للامام النووي الشافعي لو قال لامراته ان صليت صلاة صحيحة فانت
حرة قبلها فصلت مكشوفة الراس في حال عجزها عن الستر صحت وعتقت
ولو قادرة صحت ولا تعتق لانها لو عتقت لصارت حرة قبل الصلاة ه
وحينئذ فلا تصح صلاتها مكشوفة الراس واذا لم تصح لم تعتق انتهى قال
السروجي بعد نقله الفرع المذكور وعندنا في التعليقات المحضة يقتصر
العتق على الشرط ولا يتقدم المعلق عليه فتصح صلاتها وتعتق بعد وجود
الصلاة وهذه القاعدة معروفة في الجامع لكن سياتي في الطلاق الدوري
اعني قوله ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا ان القبلية تلغو وانا طلقها
وقع الطلاق الثلاث ومقتضاها هنا الغاها هنا ايضا ووقوع العتق ولو وجد
المصلي ثوبا يستر عورته ولو الغليظة فقط ربعه طاهر و الحال انه قد صلى
عريانا لم يجز لان الربع يحكي الكل كما في الاحرام وخير بين الصلاة فيه ه
وهو الافضل وبين ان يصلي عريانا اوقائما يركع ويسجد او يومي وهذا ه
اذ وتهما وظاهر الهداية منعه ان طهر اقل من ربعه كما لو كان كله نجسا وهذا

عندهما وحتم الثالث لبسه واستحسنه في الاسرار والخلاف في النجاسة
العارضية اما الاصلية كجلد الميتة الذي لم يدبغ فلا يستتر به اتفاقا ه
وفي المحيط لو كان الدم في ناحية من الثوب والظاهر منه بقدر ما يمكنه ان يتزر
به لم يجز له ان يصلي الا فيه لانه امكنه الستر بثوب طاهر ولم يفصل بين
ما اذا تحرك طرفه بتحريك الطرف الاخر او لا قال في البحر فعلم ان التفصيل
حالة المحنيا رد ا قول —— لانه لا اثر لتحرك الطرف الاخر هنا ليذكره
اذ الظاهر منه ان بلغ ربعا تحتم لبسه سوا تحرك او لا او اقل منه خير الا عند محمد
على ما علمت ثم المناسب حمل الاطلاق على قوله وعلم من كلامه تحتم لبس اقل الثوبين
نجاسة حتى لو كانت قدر الربع في ثوب وفي اخر اقل تعين ولو استويا خير والضابط
ان من ابتلي ببليتين فان تساويا خير وان اختلفا اختار الاخف **ولو عدم** المصلي
ثوبا يستر عورته ولو حريرا او نباتا او طينا يلطخها به قال في الفتح ولو
وجد ما يستر بعضها وجب استعماله ويستر القبل والدبر انتهى فان لم
يجد الا ما يستر احدهما قيل يستر القبل للقبلة وقيل الدبر لفحشه في
الركوع والسجود كذا في السراج والظاهر ان الخلاف في الاولوية ويقتضي
تعليل الثاني انه لو صلى قاعدا بالايماء تعين ستر القبل والمراد بالعدم
عدم القدرة حتى لو ابيح له عد قادرا على الاصح ولو وعد به انتظر ما لم
يخف فوت الوقت عند الامام والثاني كذا في القنية وما في السراج من انه ينتظره
وان خاف خروج الوقت كذا عند محمد محمول على انه قوله وحده ولو قدر عليه
بشرائه بثمن مثله لم يذكروه وينبغي ان يلزمه قياسا على شرا الما **صلى**
حال كونه **قاعدا مومئا بركوع وسجود** لئلا كان او غيارا هو الاصح وخصه
بعضهم بالنهار اما في الليل فيصلي قائما وقيده في الذخيرة بان الستر
بالظلمة لا عبرة به الا ترى ان القادر لو صلى فيها عريانا لم يجز ولو كان لها
اثر لجاز وفرق الحلبي بين حالتي الاختيار والاضطرار رواية بما اخرجه
عبد الرزاق سئل علي عن صلاة العريان قال ان كان بحيث يراه الناس
صلى جالسا وان كان بحيث لا يراه الناس صلى قائما وهو وان ضعف ه
سنده الا انه لا يقصر عن الاستيناف وواقعة الصحابة التي قالها المشايخ
من انهم لما انكسرت بهم السفينة صلوا قعودا في الما فقد تطرق اليها
احتمال انهم اختاروا الاولى او كانوا مترايين او لم يكن ليلا **وهو** اي المذكور
افضل من القيام بركوع وسجود لان ستر العورة اهم من اداء الاركان
لانه فرض مطلقا والاركان للصلاة خاصة وقد اتى ببدلها وانما
جاز القيام مع ترك فرض الستر لان به حاجة الى تكميل الاركان كذا في البدائع

قف

فمقتضاه

ومقتضاه عدم جواز الايما قائما كما مر عن الهداية ولم يذكر للقعود كيفية
ايما الى انه يجوز على اي حال كان لكن اختلف فيما هو الاولى فقيل كما في ه
الصلاة وقيل يمد رجليه الى القبلة ويضع يديه على عورته الغليظة
والاول اولى واعلم ان ظاهر كلامهم يفيد انه لو وجد ثوبا بعد فلا اعادة
عليه قال النواوي بالاجماع لكن ينبغي على قول زفر ان ما مر في التيمم ان يقيد بما
اذا لم يكن المنع من العباد اما منهم كما اذا غصب ثوبه فيعيد كذا في البحر
والنية كذلك اي من الشرايط بالاجماع وهي الارادة التي هي صفة من شانها
ترجيح احد المتساويين كائنة **بلا فصل** بينها وبين التحريمة بما هو ما يبطل
الصلاة كالاكل ونحوه بخلاف المشي اليها والوضوء لانه مفتقر داخلها
في سبق الحدث فالخارج اولى وفيه ايما الى جواز تقديمها على الشروع ولو ه
قبل الوقت لكن روى ابن جبيرة عن الامام اشتراط دخوله قاله الحلبي ه
ومقتضى كلامهم الاطلاق وفي الظهيرية وعند محمد يجوز تقديم النية في
العبادات وهو الصحيح وخصه ابو يوسف بالصوم وفي البدايع ذكر القدوري
عن الثاني انه لو خرج من منزله يريد الصلاة مع القوم فلما انتهى اليهم
لم تحضره النية جاز ولا اعلم احدا من اصحابنا خالف ابا يوسف فيه وهو مفيد
لجواز تقديم الاقتداء ايضا ولم ار فيه غير ما علمت ولا كلام في افضلية ه
القران اما الاتيان بها بعد الشروع فغير صحيح خلافا للكرخي وهل
ينتهي ذلك عنده الى الثنا او القعود او الركوع او الرفع منه اقوال ——
والشرط فيها **ان يعلم** اي يعلمه **بقلبه اي صلاة يصلي** افرضا هي ام غيره نبه
بذلك على ان المعتبر فيها عمل القلب اللازم للارادة وهو ان يعلم عندها
بداهة اي صلاة يصلي فسقط ما قيل الاصح ان العلم ليس بنية حتى لو علم
اي صلاة يصلي لا يكفيه خلافا لابن سلمة الا ترى ان من علم الكفر لا يكفر
اذ المراد الذكر باللسان الا ترى ان من علم الكفر لا يكفر اذ المراد ان الذكر
باللسان لا عبرة به انما الاعتبار لعقد القلب الا اذا عجز عن احضاره ه
لتوالي الهموم اصابته فيكفيه اللسان كما في المجتبى وما في الفتح اراد
ان الشرط في اعتبارها علمه اي صلاة هي اي التمييز فحاصل كلامه
النية الارادة للفعل وشرطها التعيين في الفرايض لا يلايم كلام المصنف
للزوم التكرار في قوله بعد وللفرايض شرط تعيينه ثم لا يخفى ان هذا
شرط لصحة النية قدمت او اخرت قال الشارح وادناه ان يصير لو سيل
عنها امكنه ان يجيب من غير فكر وخرجه في البحر على قول ابن سلمة والمذهب
هو الاصح واختلف كلامهم في التلفظ فرجح في منية المصلي تبعا للمجتبي وغيره

استحبابه وجعله في الاختيار تبعا للبدايع والمحيط سنة كذا عن محمد
وفي الشرح والكافي انه حسن وفي القنية انه بدعة الا ان لايمكنه اقامتها
بالقلب وفي الفتح عن بعض الحفاظ لم يثبت عنه عليه الصلاة والسلام
من طريق صحيح ولا ضعيف انه كان يقول عند الافتتاح اصلي كذا ولا عن احد من
الصحابة والتابعين زاد الحلبي ولا عن الائمة الاربعة بل المنقول انه عليه
الصلاة والسلام كان اذا قام الى الصلاة كبر وهذه بدعة انتهى اي حسنة
لمن تجتمع عزيمته وجعلها بعضهم سنية فجزم بالكراهة كما في شرح المنية
وكيفيتها ان يقول اللهم اني اريد صلاة كذا فيسرها لي وتقبلها مني كذا في المحيط
نفلا كانت الصلوة او سنة ولو صلاة جنازة كذا في القنية لكن ذكر غير واحد
ان هذا خاص بالحج لامتداده وكثرة مشاقه بخلاف الصلاة لان اداها
في زمن يسير **وكفيه مطلق النية** اي نية الصلاة **للنفل** اتفاقا لانه ادنى
انواعها فانصرف المطلق اليه **والسنة** ولو للفجر حتى لو تهجد بركعتين ثم
تبين انها بعد الفجر نابتا عن السنة وكذا لو صلى اربعا والاخريان بعد
الفجر وبه يفتى كذا في الخلاصة فان قلت مقتضى قولهم لو قام في الظهر
الى الخامسة ساهيا بعدما قعد على الرابعة وضم سادسة انهما لا ينوبان
عن سنة الظهر عدم كون هذين عن سنة الفجر ايضا قلت لما كان
النفل اكثر من نسبة الفجر يكرهها بعده ناسبا بخلاف الظهر **والتراويح**
في ظاهر الرواية وصحح في تراويح الخانية انه لابد من التعيين فيهما لكن
لا يحتاج الى التعيين كما شفع على حدة في الاصح والمحققون على الاول لان معنى
السنة كون النافلة مواظبا عليها منه عليه الصلاة والسلام في محل
مخصوص فاذا اوقع المصلي النافلة في ذلك المحل صدق عليه انه فعل الفعل
المسمى سنة اوطريقة له عليه افضل الصلاة وازكى السلام وهو لم يكن
ينوي السنة بل الصلاة لله تعالى وخرج على الخلاف في فتح القدير الاربع
التي ينوي فيها اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد عند الشك في صحة الجمعة
فاذا تبين صحتها ولم تكن عليه ظهر سابق نابت عن السنة على الاول لا الثاني انتهى
اي سنة الجمعة **وللفرض** ولو قضاء قال في البحر اراد به العملي ليدخل صلاة
العيدين وركعتي الطواف وما افسده من النفل وسجود التلاوة والوتر
والمنذور والجنازة واقول فيه نظر لما مر من ان العملي هو ما يفوت الجواز بفوته
ولا شك في عدم صدقه على العيدين وما افسده من النفل والتلاوة فالاولى
ان يقال اراد به التلازم وفي منية المفتي متنفل اقتدى بمفترض ثم افسده
ناويا نفلا اخر قيل هو قضا وقيل نفل **شرط تعيينه** عند النية وما في البحر

من

من انه عند الشروع فغيبه ما لا يخفي انما شرط التعيين لتزاحم الفرايض
والوقت صالح للكل وفي التلاوة للتزاحم مع السهو والشكر نعم لو تكرر
سجود التلاوة لايجب عليه التعيين في السجدات كما في القنية وفيما
ترى للتزاحم مع النفل ولم ار في كلامهم نية التعيين في السهو والشكر وينبغي
وجوبه في الشكر لا في السهو **كالعصر** اي كما اذا عين العصر **مثلا** دون
قرانه باليوم او الوقت وهذا هو الاصح ومنعه بعضهم لاحتمال عصر اخر
عليه وبه جزم في الخلاصة ورجحه الهندي في شرح المغني وفي الظهيرية
بعد نقل القولين وان الجواز اصح قال هذا اذا كان مؤديا فان كان
قاضيا بنية الاداء والمراد يوم العصر وينبغي تقييده بما اذا لم يكن عليه
فوائت فان كان لزمه التعيين وكذا اذا قرنه بالوقت كفرض الوقت لكن بشرط
بقائه فلو خرج وكنسيه لم يجز في الاصح قال في البحر وجعل الشارح هذا القيد
قيدا في فرض الوقت فقط معللا بانه فرض الوقت في هذه الحالة
غير الظهر يقتضي ان نية عصر الوقت صحيحة وان خرج الوقت ويكون
الوقت كاليوم واقول هذا وهم فان لفظ الشارح ويكفيه ان ينوي
ظهر الوقت مثلا او فرض الوقت والوقت باق لوجود التعيين وان كان
الوقت قد خرج وهو لا يعلم به لا يجوز لان فرض الوقت في هذه الحالة غير
الظهر انتهى لي وكذلك ظهر الوقت فقد جعله قيدا فيهما كما ترى والفرق
بين ظهر الوقت وظهر اليوم غني عن البيان ثم لا يخفى ان الجمعة غير صحيحة بفرض
الوقت الا ان يعتقد ذلك وعلم مما ذكرنا ان من فاته الظهر فنوى الظهر
والعصر في الوقت سعة كان شارعا اي في وقت الظهر لا يصير شارعا في
واحد منهما وفي المنتقى اذا كان في الوقت سعة كان شارعا في الظهر وفي الخلاصة
لو نوى فايتتين كانت للاولى منهما وعلله في المحيط بان جواز الفايتة يتوقف
على قضا الاولى وهو ظاهر في اشتراط كونه صاحب ترتيب ولو جمع بين
فرض ونفل كان شارعا في الفرض عند الثاني وابطلها محمد قال في الفتح
وهذا يقتضي عدم اشتراط قطع النية لصحة المنوي بادنى تامل ولو نوى
الظهر والجمعة فهي للجمعة عند بعضهم ومما يتفرع على نية التعيين ما لو صلى
غير عالم بان الله تبارك وتعالى فرض خمسا على عباده كان عليه قضاؤها
فان علم الا انه لم يميز بين الفرايض وغيرها ونوى الفرض في الكل جاز وكذا
لو نوى غيره في صلاة لا سنة قبلها لا في صلاة قبلها سنة والله الموفق
والمقتدي قيد به لان الامام لا يشترط في صحة الاقتداء به نية الامامة
الا في امامة النساء كما ياتي وقيده بعضهم بغير الجمعة والعيدين وبحث في

الخلاصة واجمعوا على عدم اشتراطها في حقهن في الجنازة ينوي المتابعة ايضا
ايضا يدا على نية التعيين نبه بذلك على ان نية الاقتدا فقط غير كافية لكنه
قول البعض والاصح انها كافية تنصرف الى صلاة الامام وقيده في المعراج بما
اذا كان مصليا بصلاته وهو حسن بخلاف ما اذا نوى صلاة الامام حيث لا
لا يصح لانه لم يقتد به واستثنى في الذخيرة من ذلك الجمعة حيث تصح لاختصاصها
بالجماعة اقول ومقتضى التعليل الحاق العيدين بها واقتضى كلامه ان تعين
الامام غير شرط فلو اقتدى به ظانا انه زيد فاذا هو عمرو صح الا اذا عينه
بنيته فبان انه غيره فانه لا يصح الا اذا اشار اليه وسماه كما اذا قال اقتديت
بهذا الامام الذي هو زيد حيث يصح لالغاء التسمية مع الاشارة وعلى هذا
ما في عمدة الفتاوى لو قال اقتديت بهذا الشيخ فاذا هو شاب صح لانه
يدعى شيخا للتعظيم ولو قال بهذا الشاب فاذا هو شيخ لا يصح مشكل بل وزان
ما سبق ان يصح فيهما قال الشارح والافضل ان ينوي
الاقتدا بعد تكبيرة الامام وتعقب بانه انما ياتي على قولهما اما على قوله
فشا في افضلية المقارنة ولو نواه حين وقف موقف الامامة جاز عند
العامة وقيل لا لانه نواه الاقتدا بغير المصلي ومقتضى ما قدمناه من
جواز تقديم نية الاقتدا ان التقييد بموقف الامامة اتفاقي واما على الثاني
فلا يصح بالاولى والله الموفق وفي صلاة الجنازة ينوي المصلي لله تعالى و
ينوي ايضا الدعا للميت لانه الواجب عليه والاولى لانه لا يعين الميت عند
الاشتباه واستقبال القبلة من الشرايط ايضا استفعال من قبلت
الماشية الوادي بمعنى قابلته وليست السين للطلب لان الواجب اولا
وبالذات انما هو المقابلة والطلب انما يجب من حيث توقف الوجود عليه
وهو بعيد الوجود لا ينصور فاستفعل بمعنى فعل كاستمر وقرر والقبلة
في الاصل الحالة التي يقابل الشي عليها غيره ثم صارت كالعلم للجهة التي
تستقبل للصلاة سميت بذلك لان الناس يقابلونها وتسمى محرابا
ايضا لمحاربة النفس والشيطان عندها وكانت شرطا للامر في قوله
تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام اذا المراد به الكعبة على الاصح وعليه
انعقد الاجماع اما نية الاستقبال فلم تذكر في الظاهر وقال الفضلي شرط
والمحاملي لا لكنه حسن وهو الصحيح وقيل شرط في الصحرا لا في غيرها فللمكي
وكذا المدني لثبوت القبلة في حقه بالنص فرضه اي الاستقبال اصابة
عينها اي عين القبلة التي هي الكعبة سوا كان معاينا لها او لا كما دل عليه
الاطلاق لكن الاصح ان من كان بينه وبينها بنا حكم الغايب ولو اصليا

كجل

احد والاولى ان يجتهد كذا في المعراج قال في الفتح وعندي في جواز التحري
مع امكان صعوده اشكال لان المصير الى الدليل الظني وترك القاطع مع
امكانه لا يجوز ولغيره اي لغير المكي فرضه اصابة جهتها بان يبقى شي
من سطح الوجه مسامتا للكعبة او لهوايها وتعرف الجهة بالدليل وهو
في القرى والامصار المحاريب التي وضعها الصحابة والتابعون فعلينا
اتباعهم فان لم توجد فالسوال من الاهل وفي البحار والمفاوز النجوم كذا في الخانية
وهذا قول العامة وقال الجرجاني وغيره الفرض اصابة عينها
ايضا واثر الخلاف يظهر في اشتراط نية عين الكعبة في حق الغايب
او نية الجهة كافية على قول مشترطها كذا في الشرح وهو ظاهر ما في الخانية
لكن ظاهر ما في الذخيرة والكافي يومي الى انه لا خلاف في عدم اشتراط نية
الاستقبال لا عينا ولا جهة في حق الغايب عند القايلين بان الفرض
في حقه الجهة كما انه لا خلاف في عدم اشتراط نية الاستقبال عينا عند التوجه
الى عينها كما يفيده ظاهر كلامهم فانه قال في الذخيرة وثمرة الخلاف تظهر
في اشتراط نية عين الكعبة فمن اشترط اصابة العين اشترط نية العين
لعدم امكان اصابة العين حينيذ الا من حيث النية فانتقل ذلك اليها
ومن لم يشترط اصابة العين لم يشترط نية العين لعدم الحاجة الى ذلك
فان اصابة الجهة تحصل من غير اصابة نية العين فظهر ان قولهم
لو نوى بنا الكعبة او المقام لا يجوز الا ان يريد به الجهة وكذا لو نوى محراب
مسجد مبني على راي الجرجاني كذا في شرح المنية والخايف من عدو ادمي او غيره
او من الغرق يصلي الى اي جهة قدر لتحقق العجز وكذا المريض الذي لا يقدر
على التوجه ولو وجد موجها عند الامام خلافا لهما وكذا اذا لم يجد مكانا
يابسا يصلي فيه او كانت دابته جموحا بحيث لو نزل لا يركب الا بمعين
او شيخا كبيرا كذلك ومن اشتبهت عليه القبلة لفقد الدلايل المتقدمة
ولو بمكة والمدينة او مسجد مظلم ولا يلزمه ان يمس الجدران خوف الهوام
ولا ان يقرع الابواب تحرى اي وجب عليه التحري ولو لسجود تلاوة
وقيده القدوري بان لا يكون بحضرته من يسال له فان كان وهو
من اهل ذلك المكان مقبول الشهادة قدم على التحري وحد الحضرة
ان يكون بحيث لو صاح به سمعه وغيره بان تكون السما متغيمة فلو
كانت مصحية لا يجوز ولو جاهلا لانه ليس بعذر وكان المصنف استغنى عن
القيد الاول بذكر الاشتباه وذلك ان تحققه انما يكون عند فقد الدلايل
والعمل الثاني لعدم اعتباره عند اخرين وعليه اطلاق عامة المتون

قيد بالاشتباه لانه لو لم يشتبه ثم صلى فان علم الاصابة كان ذلك
اكبر رايه لم يعد ولا اعاد وبالتحري لانه لو لم يتحر اعاد الا ان علم الاصابة
بعد فراغه لان ما شرط لغيره يراعى حصوله لا تحصيله ولو خالف جهة
تحريه لا يجزيه لانها قبلته وتكلموا في كفره وعن الامام انه يخشى عليه الكفر
واستشكله في فتح القدير بان هذا التعليل يقتضي الفساد فيما اذا لم يتحر
وذلك التعليل يقتضي الصحة واجاب بانه لما حكم بفساد صلوته بناء على دليل
شرعي وهو تحريه فلا ينقلب جايزا لانه اعتقد الفساد قبل ظهور الصواب
فيواخذ باعتقاده بخلاف ما اذا لم يتحر وعلى هذا لو صلى في ثوب عنده انه نجس
فاذا هو طاهر او على انه محدث او ان الوقت لم يدخل فظهر انه متوضئ وان
الوقت دخل فانه لا يجزيه هذا كله اذا وقع تحريه على شيء فان لم يقع يوخر
وقيل يصلي الى الجهات الاربع قال في الظهيرية ولو صلى مع ذلك الى جهة
جاز ان اصاب والا فلا واختلف المتاخرون فيما اذا صلى الى الجهات الاربع فتحول
رايه الى الجهة الاولى قيل يتم وقيل يستقبل ولو تذكر انه ترك سجدة
من الاولى فسدت كما في البغية وان اخطا لم يعد لانه اتى بما امر به بخلاف
ما اذا صلى في ثوب او توضا بماء على ظن طهارته فاذا هو نجس حيث
يعيد لترك المامور به اعني الصلاة على طهارة وفي الطاهر وان علم
به اي بالخطا في صلاته استدار لانه بترك الاجتهاد كالنسخ وقد روي
ان اهل قبا لما علموا بنسخ القبلة في صلاتهم استداروا وكلامه
شامل لما اذا علم به بعد ما قعد قدر التشهد او في سجود السهو اعلم ان
مسايل التحري تنقسم الى باعتبار القسمة العقلية الى عشرين قسما لانه اما
ان لا يشك ولا يتحرى او شك وتحرى او لم يتحر او تحرى بلا شك وكل وجه
على خمسة لانه اما ان يظهر صوابه او خطاؤه في الصلاة او خارجها او لا يظهر
اما الاول فان ظهر خطاؤه استقبل مطلقا وصوابه قبل الفراغ قيل هو
كذلك لانه اقوى حاله والاصح لا ولو بعده او لم يظهر او كان اكبر رايه
الاصابة فكذلك لا يستقبل وحكم الثاني الصحة في الوجوه كلها كما في الكتاب
وحكم الثالث الفساد في الوجوه كلها ولو اكبر رايه انه اصاب على الاصح
الا اذا علم يقينا بالاصابة بعد الفراغ والرابع لا وجود له خارجا
فرع تحول راي المسبوق واللاحق بعد فراغ الامام فسدت
صلاة اللاحق واستدار المسبوق ولو تحرى قوم مع امام جهات في ليلة
مظلمة وصلى الامام الى جهة وكل واحد الى اخرى والحال انهم قد جهلوا حال
امامهم تحريهم الصلاة اذا كانوا خلفه لتوجه كل منهم الى قبلته اعني جهة

تحريه

مبحث الصلاة وما يتعلق بها

تحريه قيدنا بكونهم خلفه لان من تقدم على امامه تفسد صلوته قال
في المعراج وكذلك لو لم يتعين الامام بان راى رجلين يصليان فنوى
الاقتداء بواحد لا بعينه وكذا اذا لم يتعين فعل الامام والله الموفق للصواب

باب صفة الصلوة شروع في المشروط بعد
بيان الشروط ومصدر وصفت الشيء صفة ووصفا اذا كشفت حاله
واجليت شانه قيل لا فرق بين الوصف والصفة لغة والمتكلمون فرقوا فجعلوا
الوصف ما قام بالواصف والصفة ما قام بالموصوف وجوز في فتح القدير هذا
الفرق لغة ايضا اذ لا شك في ان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر ما فيه والصفة
هي ما فيه ولا ينكر ان يطلق الوصف ويراد به الصفة وبهذا اندفع قول
العيني ليت شعري من اين للمتكلمين التخصيص لذكل منهما بمعنى وصح
ان يتصف به الفاعل والمفعول على انه لا مشاحة في الاصطلاح ومن هنا
بمعنى الكيفية المشتملة على فرض وواجب وسنة ومندوب وهو لاشتمال
الباب على الكل وهذا اولى من قوله في الفتح المراد بالصفة هنا الاوصاف
النفسية لها وهي الاجزاء العقلية الصادقة على الخارجية التي هي اجزاء الهوية
من القيام الجزئي والركوع والسجود فتدبر فرضها التحريمة اي التكبيرة
الاولى سميت بذلك لانه تحرم الامور المباحة قبلها دون غيرها والتحريم جعل
الشيء محرما والتاء لتحقيق الاسمية او للوحدة وعبر بالفرض المشترك لا الركن لانه لا بد
منه الشامل للركن والشرط بجعله التحريمة والقعدة من صفتها ومما
شرطان لاتصالهما بالاركان اما القعدة فستاتي واما التحريمة ففيها
روايتان والاصح انها شرط واختار الطحاوي وغيره رواية الركنية قيل
الاول قولهما والثاني قول محمد واثر الخلاف يظهر في ان بطلان الوصف
هل يوجب بطلان الاصل قالا لا يوجبه وقال محمد يوجبه وفيما اذا شرع
في الظهر قبل الزوال فلما فرغ من التحريمة زالت الشمس جاز عند هما
خلافا له كذا في السراج وهو سهو والحق ما في الشرح لو شرع فيه قبل الزوال
فظهر قبل فراغه منها ويظهر ايضا في بناء النفل على الفرض فانه جائز باجماع
اصحابنا كذا في الشرح لكن مع الكراهة كما في السراج واراد اجماع القائلين
بانها شرط اما بناء الفرض على مثله فجوزه ابو اليسر والظاهر خلافه
بل حكى في السراج الاجماع على عدم صحته ولا خلاف في جواز بناء النفل على
النفل والفرض عليه واعلم انه يشترط في التحريمة كونه قائما حتى لو
وجد الامام راكعا فكبر ان الى القيام اقرب صح والا لا ولو اراد بها تكبيرة
الركوع لغت نيته وقالوا يكتفي من الاخرس والامي بالنية ولا يلزمهما تحريك

اللسان هو الصحيح لان الواجب حركة بلفظ مخصوص فاذا تعذر نفس الواجب
لا يحكم بوجوب غيره الا بدليل وا قول ينبغي ان يشترط القيام في بنيتها
لقيامها مقام التحريمة وان تقديمها لا يصح ولم اره لهم واما في التكبيرات
فقال في طلاق الفتح انه يحرك لسانه كالقراة انتهي وكان الفرق ان
التكبيرة اي تكبيرة الاحرام لما خلف هو النية بخلاف غيرها والقيام وهو
استوا النصف الاعلى وحده ان يكون بحيث لو مد يده الى ركبتيه لا ينالهما وبكم
على احد القدمين الا لعذر وقد يترك وجوبا في مسائل وجوازا في اخرى منها لو
كان به جرح لو سجد لسال اومى قاعدا ولو قام جاز والاول اولى ومنها
شيخ لا يقدر على القراة قائما ويقدر قاعدا صلى قاعدا ولو صلى في الفصلين
مع الحدث او قائما وترك القراة لم يجز ومنها لو كانت بحيث لو صلت قائمة
انكشف من عورتها ما يمنع الصلاة ولو قاعدة لا تعين القعود ولو كان
الثوب يغطي جسدها وربع راسها فتركت تغطية الراس لم يجز ولو اقل
من الربع جاز كذا في الشرح ومنها لو كان بحيث لو صلى قاعدا قدر على الصوم
ولو قائما لا ومنها لو كان بحيث لو قام سلس بوله ولو قعد لا تعين القعود
فيهما ومنها لو كان بحيث لو صلى منفردا قدر على القيام ومع الامام لا رجح
في المجتبي انه يصلي قاعدا مع الامام لكن الفتوى انه يصلي في بيته قائما
كما في الخلاصة والقراة للامر بها في النص وعلى ذلك انعقد الاجماع خلافا
لمن شذ وهي ركن زايد لسقوطه في بعض الصور من غير ضرورة في المقتدي
واعترض بانه يبين تسميته ركنا وزايدا تدافعا واجيب بانه ركن
باعتبار ان انتفاءه يوجب انتفاء الماهية في حالة وزايد لقيامها بدونه في
اخرى فمعنى الزايد هو الجزء الذي اذا انتفى كان الحكم المركب باقيا بحسب اعتبار
الشرع وهذا قد يكون باعتبار الكيفية كالاقرار في الايمان او الكمية كالاقل
في المركب من الاكثر حيث يقال للاكثر حكم الكل ولقايل ان يقول لا نسلم
انه يسقط بلا ضرورة ليلزم كونه زايدا وسقوطه فيما مر لضرورة الاقتدا
ومن هنا ادعى ابن الملك انه اصلي ولو سلم فلا تلزم زيادته الا ترى
ان غسل الرجلين يسقط بالمسح بلا ضرورة فالاولى ان يقال الزايد هو
الساقط في بعض الاحوال بلا خلف بخلاف الاصلي والركوع وهو انحناء
الظهر وفي قنية المصلي انه طاطاة الراس ومقتضى الاول انه مع القدرة
لا يخرج بالطاطاة عن العهدة قال الحلبي وهو حسن والسجود للامر
بهما وهو وضع بعض الوجه على الارض مما لا سخرية فيه فدخل الانف وخرج
الخد والذقن والصدغ ووضع اصبع واحد من القدمين شرط وعرفه

بعضهم

بعضهم بوضع الجبهة قال في البحر وليس بصحيح لما سياتي من ان الاقتصار على
الانف كاف عند الامام وان كان الفتوى على قولهما وانت خبير بان
التعريف حيث جا على الراجح فلا وجه لدعوى عدم صحته والقعود الاخير ٢
للاجماع وهو مقدار التشهد الى قوله عبده ورسوله هو الاصح للعلم بان
شرعيته لقراته وهذا اقل ما ينصرف اليه اسم التشهد عند الاطلاق
لكنها شرع لغيره كيف يكون اكثر من ذلك الغير فالاولى ان يقال
ان سبب شرعيته الخروج وفي الولوالجية ما يفيد ان الموالاة وعدم
الفاصل فيه غير شرط حيث قال صلى اربعا فلما جلس جلسة خفيفة ظن
انها الثالثة فقام ثم تذكر فجلس وقرا بعض التشهد وتكلم ان كانت كلا الجلستين
مقدار التشهد جازت صلوته والا فسدت واختلف في ركنيته وفي البدايع
الصحيح انه ليس بركن اصلي وهذا يقتضي انه زايد الا ان الظاهر شرطيته لقولهم
لو كان ركنا لتوقفت الماهية عليه لكنها لا تتوقف فان من حلف لا يصلي يحنث
بالرفع من السجود دون توقف على القعدة فعلم انها شرعت للخروج
وهذا لان الصلاة افعال وضعت للتعظيم وليس القعود كذلك
والخروج من الصلاة بصنعه بقول ولو بلفظ السلام او فعل ينافي
الصلاة بعد تمامها وان كره تحريما لترك السلام اذ تعيينه انما
هو واجب والفرض مطلق الخروج عند الامام خلافا لهما وهذا قول
البردعي اخذه من الاثني عشرية الاتية واختار الكرخي عدم فرضيته اذ لو
كان فرضا لاختص بما هو قربة والفساد في الاثني عشرية لمعنى اخر
سياتي قيل واثر الخلاف على تخريج البردعي يظهر فيما لو سبقه حدث
في الاخير بعد ما تقدم منه قدر الفرض تمت صلوته عندهما لا عنده حتى
يتوضا ويخرج منها بمناف هو السلام فلو لم يفعل حتى اتى بمناف فسدت
عنده كذا في المنية وشرحها وهذا يقتضي تخصيص المنافي بالسلام وقد
علمت انه اعم تكميل يتفرع من الفرايض تمامها والانتقال من ركن الى اخر
كما عده بعضهم قيل لان الامر بالصلاة يوجب ذلك اذ لا وجود لها بدون
اتمامها واعلم انه هل يشترط لصحة هذه الفرايض الاستيقاظ فرجحوا في القراة
اشتراطه كما في المحيط وغيره حتى لو قرا نايما لا يجزيه واختار الفقيه الاجزا قال
في الفتح وهو لا وجه له اذ الاختيار المشروط قد وجد ابتدا وهو كاف
الا ترى انه لو ركع وسجد ذاهلا عن فعله كل الذهول يجزيه قال
في البحر وهذا يفيد انه لو ركع وسجد نايما يجزيه والمنصوص عليه انه لا
يجزيه قال في المبتغى ركع وهو نايم لا يجوز اجماعا وعرف من هذا جواز القيام

وان نص بعضهم على عدمه واما القعدة الاخيرة ففي منية المصلي انه لا يعتد بها
وفي الجامع اي لجامع الفناوي يعتد بها وعلله في التحقيق الاصولي بانها
ليست بركن ومبناها على الاستراحة فيلايمها النوم ثم لا يخفى ان في قولهم
لو ركع نايما ايماء الى انه لو ركع فنام اجزاه وان ما في السراج والمحيط لو اتى النايم
بركعة تامة فسدت صلوته لانه زاد ركعة غير معتد بها مبني على اختيار
فخر الاسلام في القراة وان القيام منه غير معتد به **وواجبها قراة الفاتحة**
للمواظبة وستاتي انها سنة في الاخريين من الفرض واجبة في كل ركعات
الوتر والنفل والعيدين وقالوا لو ترك اكثرها سجد للسهو لا ان ترك اقلها
ولم ارلهم ما اذا ترك النصف ولو خاف فوت الوقت لو قرا الفاتحة والسورة قرا
في كل ركعة اية في جميع الصلاة كذا في القنية **وضم** اقصر **سورة** او ما يقوم
مقامها وهو ثلث ايات قصار او اية طويلة في الاوليين بعد الفاتحة
وفي المجتبى قال اصحابنا لو ترك الفاتحة يومر بالاعادة ولو ترك السورة
لا اورده في البحر بانه لا فرق بين واجب وواجب واوى بالضم الى ان تقدم
الفاتحة واجب فلو قرا حرفا من السورة قبلها ساهيا سجد للسهو ولو
كررها قبل السورة ساهيا سجد للسهو كما رجحه في المجتبى وغيره **وتعيين**
القراة في الركعتين الاوليين من الفرض **ورعاية الترتيب في فعل مكرر**
في كل ركعة كذا في الكافي زاد الشارح او في جميع الصلاة كعدد الركعات حتى
لو نسي سجدة من الاولى وقضاها في اخر الصلاة جاز ولذا انما يقضيه
المسبوق بعد سلام الامام اول صلاته وعندنا ولو كان الترتيب فرضا
لما جاز ورده في البحر بان ما يقضيه المسبوق اول صلاته حكما لا حقيقة
وايضا ليس هو اولها مطلقا بل في حق القراة واخرها في حق التشهد ولا
يصح ان يدخل تحت الترتيب الواجب اذ لا واجب عليه ولا تقصير في صلاته
اصلا وا قول هذا وهم اذ الترتيب بين الركعات ليس الا واجبا قال في
الفتح الا انه سقط في حق المسبوق لضرورة الاقتدا وما في الشرح ماخوذ من
الخبازية والنهاية وعليه جرى في الدراية والفتح قيد بالمتكرر لان رعاية
ما لا يتكرر في كل ركعة فرض كذا في الكافي الا انه في سجود السهو منه قال
لو قدم ركنا بان ركع قبل ان يقرا او سجد قبل ان يركع سجد للسهو لان
مراعاة الترتيب واجبة عندنا وفيه تناقض ظاهر وبه اشتد لصدر
الشريعة على ان قيد التكرار لا مفهوم له لما انه واجب بين ما لا يتكرر
كالركوع والقراة قال ويخطر لي انه احتراز عن ما لا يتكرر فيها على سبيل
الفرضية وهو التحريمة والقعدة فان الترتيب في ذلك فرض واجيب عن

التناقض بان معنى فرضية الترتيب هنا توقف صحة الثاني على
وجود الاول حتى لو ركع بعد السجود لم يعتد به انا اتى به والحاصل
ان الترتيب بين ما يتعدد في كل ركعة او في كل الصلاة واجب وبين
المتحد في كل الصلاة كالقعدة وجميع ما سواه فرض حتى لو تذكر بعد
القعود قبل السلام او بعده قبل ان ياتي بمناف ركعة او صلبية او
تلاوية اتى بها واعاد القعدة وسجد للسهو ولو ركوعا قضاه مع ما
بعده من السجود او قياما او قراة صلى ركعة وكذا بين المتحد في كل ركعة
كالقيام والركوع فما في النهاية من ان الترتيب غير شرط بين ما يتعدد
في كل الصلاة او يتحد في كل ركعة وبين ما يتعدد في كل ركعة ليس على
اطلاقه بل بين السجود والمتحد في كل ركعة تفصيل ان كان سجوده
ذلك الركوع بان يكون من ركعته فالترتيب شرط وان كان ركوعا
من ركعة وسجودا من اخرى بان يذكر في سجدة ركوع ركعة قبل ركوع هذه
السجدة قضى الركوع وسجدتيه وان على القلب بان تذكر في الركوع انه لم
يسجد قبلها سجدها وهل يعيد الركوع والسجود المتذكر فيه ففي الخانية
نعم لا رتفاضه بالعود وفي الهداية انه مندوب فقط **وتعديل الاركان**
وهو تسكين الجوارح حتى تطمئن مفاصله وادناه قدر تسبيحة هذا تخريج
الكرخي وهو الصحيح وعلى تخريج الجرجاني هو سنة وقال الثاني فرض ونقله
الطحاوي عن الثلاثة قال العيني وهو المختار الا ان الذي نقله الجم عنهما
ما سمعت على ان خلاف الثاني لم يذكر في ظاهر الرواية وعبارته في الاسرار
قال علماؤنا الطمانينة في الركوع والسجود وفي الانتقال من ركن الى ركن ليس
بركن وكذلك الاستواء بين السجدتين وبين الركوع والسجود وحمل في الفتح على
قول الثاني على الفرض العملي عليه حمل في البحر ما نقله الطحاوي فما بحثه العيني
لغرابته لما ار من عرج عليه حتى ان قوله بعض العصريين بالمختار من قوليه
والقعود الاول للمواظبة ولما صححه الترمذي من انه عليه الصلاة والسلام
نهى عنه فلم يعد اليه واختار الطحاوي والكرخي اشتنانه والاول اصح قال في
البدايع واكثر مشايخنا يطلقون عليه اسم السنة اما لان وجوبه عرف بها او لان
المؤكدة في معنى الواجب وهذا يقتضي رفع الخلاف واراد بالاول ما ليس باخر
اذ المسبوق بثلاث في الرباعية يقعد ثلاث قعدات والواجب منها ما
عدا الاخيرة وسياتي انها قد تكون اكثر لكن يرد عليه ما في الفتح من سبق
الحدث لو استخلف المسافر مقيما اخبر سبقه الحدث كانت القعدة الاولى
فرضا في حقه وقد يجاب بان هذا عارض **وقراءة التشهد في كل القعدات**

في ظاهر الرواية استحسانا وهو الصحيح وقيل سنة ولا خلاف في وجوبه
في الاخيرة خلافا لما في شرح ابن عوف وكذا وقع في بعض نسخ الوقاية هـ
والتشهدان عبارة المصنف اولى قال ابو الليث في خزانته واكثر ما يقع في
الصلاة عشر مرات كمن ادرك الامام فيه في المغرب ثم تشهد معه الثالثة
وعليه سهو فسجد معه وتشهد ثم تذكر سجود تلاوة فسجد معه وتشهد
ثم سجد للسهو وتشهد معه وقد بقي عليه ركعتان بتشهدين فيما هـ
يقضي ووقع له ما وقع في الاول ولفظ السلام للمواظبة وافاد ان عليكم اصابه مع
ليس منه كالتحويل يمينا وشمالا ولذا لو اقتدى به بعد لفظ السلام قبل
قوله عليكم لا يصح وقراءة قنوت الوتر وهو مطلق الدعاء واما خصوص اللهم
فقط م انا نستعينك فسنة حتى لو اتى بغيره جاز اجماعا وتكبيرات العيدين الزوائد
الاتية في بابه هو الاصح للاضافة ولذا لم يقل والقنوت للوتر والتكبيرات
للعيدين وهي انما للفرض او للوجوب والاول منتف فتعين الثاني ونوزع
بانها ليست من الشارع فلا تصلح مثبتة واعلم ان تكبير الركوع من الركعة
الثانية منه ومن الثالثة في الوتر واجب نبه عليه الشارح في السهو
ولفظ التكبير في العيدين واجب كما في المستصفى وسياتي ما فيه والجهر والاسرار
فيما يجهر فيه ويسر لو وتشهد مرتبا للمواظبة واجملها اعتمادا على
ما سياتي **وسننها رفع اليدين للتحريمة** لانه عليه الصلاة والسلام
كان يفعله ولو تركه قيل ياثم وقيل لا وعن الامام ما يدل عليه وقال
الصفار اذا اعتاده اثم لا ان كان احيانا وفي الخلاصة وهو المختار قال
في الفتح وينبغي ان يكون شق هذا القول محمل القولين فلا اختلاف حينئذ
ولا اثم لنفس الترك بل لان اعتياده للاستخفاف والا فمشكل او يكون واجبا
انتهى وهو مبني على انه اناطة الاثم بترك الواجب فقط قال في البحر والذي يظهر
من كلامهم انه قد يكون بترك السنة ايضا فقد صرحوا الاثم بترك سنن الصلوة
والجماعة ولا ينكر انه مقول بالتشكيك على معنى انه في الواجب اشد من تركه
السنة ومن نفاه جعله من الزوائد بمنزلة المندوب اقول ـــــ ويؤيده
كما في الكشف الكبير معزيا الى اصول ابي اليسر حكم السنة انه يندب الى تحصيلها
ويلام على تركها مع لحوق اثم يسير وكون الاعتياد للاستخفاف يوجب اثما
فقط فيه نظر ففي البزازية لو لم ير السنة حقا كفر لانه استخفاف ونشر
اصابعه لانه عليه الصلاة والسلام كان اذا كبر رفع يديه ناشرا اصابعه
وكيفيته ان لا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفريج بل يتركها على حالها كذا في
الشرح وفي المغرب معنى النشر في الحديث النشر عن الطي بان لم يجعلها

شما

شما بضم الاصابع الى الكف قال شيخ الاسلام وظن بعضهم ان المراد به
التفريج وهو غلط بل اراد به النشر عن الطي يعني يرفعهما منصوبتين
حتى تكون الاصابع الى القبلة انتهى وهذا المعنى نبه عليه الشارح بعد
في قوله وركع وجهر الامام بالتكبير بقدر الحاجة لاحتياجه الى الاعلام
بالتحول والانتقال قيد بالامام لان الماموم والمنفرد لا يجهران به
لعدم الحاجة اليه والثناء والتعوذ والتسمية والتامين سرا نصب
على المصدرية اي يسر سرا على معنى يسرها المصلي سرا وهو قيد
في الاربعة ووضع يمينه على يساره تحت سرته لقول علي كرم الله وجهه
من السنة وضع اليمين على اليسار تحت السرة وتكبير الركوع لانه عليه
الصلاة والسلام كان يكبر عند كل رفع وخفض والرفع منه بالرفع
عطف على التكبير لا بالجر لاقتضائه التكبير عند الرفع وليس بالسنة
وهذا عندهما وقال ـــــ الثاني فرض وهو رواية عن الامام
والصحيح الاول وتسبيحه اي الركوع ثلاثا اي ثلاث مرات بيان لادناه
كما سياتي واخذ ركبتيه بيديه في الركوع وتفريج اصابعه لحديث انس
اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك وتكبير السجود
لما روينا قال ـــــ الشارح ولو قال والرفع منه لكان اولى لان التكبير
عند الرفع منه وكذا الرفع منه بنفسه سنة انتهى وجوابه انه استغنى
عن ذلك بقوله بعد والقومة اي من السجود والجلسة اي بين السجدتين
وبه تندفع دعوى التكرار بناء على ان المراد بالقومة القومة من الركوع
على ان في استفادة الحكمين المذكورين من قوله والرفع منه نظرا لانه
ان كان مرفوعا عطفا على التكبير افاد سنية الرفع وعن الامام انه
فرض وجه الظاهر ان الانتقال المقصود يتحقق بدونه بان يسجد على
وسادة ثم تنزع لكن هذا لا يتم الا على قول من لم يشترط الرفع وتسبيحه
اي السجود ثلاثا لقوله عليه الصلاة والسلام اذا سجد احدكم فليقل سبحان
ربي الاعلى ثلاثا ووضع يديه وركبتيه على الارض حالة السجود لما
سياتي وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى عند جلوسه للتشهد
لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك **والقومة والجلسة** وهذا اغنى
استنان القومة من الركوع والسجود قولهما وقال الثاني فرض قال
في فتح القدير وينبغي ان تكونا واجبتين للمواظبة ولعله كذلك عندهما
ففي الخانية المصلي اذا ركع ولم يرفع راسه من الركوع حتى خر ساجدا ساهيا
تجزئه صلاته عند ابي حنيفة ومحمد وعليه السهو وقدمنا عنه حمل قول

الثاني بالفرضية على الفرض العملي فيرتفع الخلاف انتهى ضعيف بان صحة رفع
الخلاف موقوفة على ان يراد بالواجب على قولهما اقوى نوعيه وهو ما يفوت
الجواز بفوته لكنه لا يفوت على قولهما ويفوت على قوله فاني يرتفع وقد صرح
في السهو بذلك حيث قال لو ترك القومة والجلسة فسدت صلوته عند
ابي يوسف خلافا لهما ثم ذكر كثير انها واجبة تجبر بالسهو كما في الخانية
ففي المجتبي عن صدر القضاة اتمام الركوع واكمال كل ركن واجب عندهما
وعند ابي يوسف فرض وكذلك رفع الراس من الركوع والانتصاب والقيام
والطمانينة فيه فيجب ان يكمل الركوع حتى يطمئن كل عضو منه وكذا السجود
ولو ترك شيئا من ذلك ساهيا يلزمه سجدتا السهو وعامدا يكره اشد
الكراهة ويلزمه ان يعيد الصلاة وفي المحيط لو ترك القومة بين الركوع
والسجود ساهيا يلزمه سجود السهو قال ابن امير حاج وهذا هو الصواب
والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاخيرة وقد حكى غير واحد
اجماع المتقدمين والمتاخرين على عدم وجوبها فيها وان من قال بذلك لا
سلف له وسياتي الكلام على اقسامها واحكامها والدعا لنفسه وللوالدين
المومنين ولجميع المومنين بعد التشهد لما حسنه الترمذي مرفوعا
قيل يا رسول الله اي الدعا اسمع قال جوف الليل الاخير ودبر الصلوات
المكتوبة بنا على ان الدبر ما قبل الفراغ منها كما قال بعضهم ويصح ان يراد
به عقبه وهذا عندنا محمول على صلاة لا سنة بعدها على خلاف
فيه سياتي مبينا ان شا الله تبارك وتعالى واذا نظره الى موضع
سجوده في القيام وفي الركوع الى ظهر قدميه وفي السجود الى ارنبة انفه وفي
القعود الى حجره وعند التسليمة الاولى الى منكبه الايمن وعند الثانية
الى الايسر ولهذا علمت ما في كلامه من القصور وايهام خلاف المقصود
وكظم فمه اي ضم بعضه الى بعض والمراد سده عند التثاوب ليندفع
به خوفا من ضحك الشيطان منه بفعله كما اخبر به عليه الصلاة والسلام
وكانه لما فيه من التكاسل فيما محله النشاط والخضوع قال في القاموس تثاءب
اصابه كسل وفترة كفترة النعاس فان لم يقدر غطاه بيده او كمه وقد علم انه
صلى الله عليه وسلم محفوظ من التثاوب كما في تاريخ البخاري ومصنف ابي شيبة
نادا الثاني ان ذلك عام في الانبيا ذكره ابن حجر المكي في شرح الشمايل واخرج
كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع الا لنحو برد ودفع السعال
ما استطاع لانه اجنبي عن الافعال ولذا افسد حيث لا عذر والقيام اي قيام
المصلي ولو اماما حين قيل حي على الفلاح مسارعة لامتثال الامر هذا اذا كان

الامام

الامام بقرب المحراب فان لم يكن وقف كل صف انتهى اليه الامام على الاصح كذا
في الخلاصة وفي الشرح وهو الاظهر ولو دخل من امامهم قاموا حين يقع بصرهم
عليه هذا اذا كان الامام غير المؤذن فان اتحد واقام في المسجد اجمعوا ان
القوم لا يقومون ما لم يفرغ من الاقامة وان خارجه قام كل صف ينتهي اليه
وشروع الامام مذ قيل قد قامت الصلاة عندهما وقال الثاني ان فرغ
من الاقامة محافظة على فضيلة اجابتها ولهما ان هنا للتحقيق فيشرع
صونا لكلام الامامين عن الكذب والمتابعة في الاذان لا في الاقامة كذا
في الشرح وتظرفيه في البحر بما سبق من انها مندوبة مع انه قدم ايضا انه
لا اجابة فيهما كما في البحر وهو الحق لما انها تفوت هذه الفضيلة ولو شرع
بعد فراغه منها فلا باس به اجماعا كذا في الظهيرية فصل هو لغة الحاجز
مصدرا اما بمعنى الفاعل كرجل عدل اي فاصلا عما ذكر قبله وبعده او بمعنى
المفعول اي مفصول عما قبله فاذا قلت في كذا ارفعته على الخبرية لمحذوف منونا
او ساكنا للوقف وعنوانا يفيد من المسايل داخلة تحت كتاب واذا اراد الشروع
في الصلاة كبر اي ان كان قادرا على ما سبق قال في الفتح ولا يجوز قبل الامام ولو
مده فتفرغ الامام قبله او كبر غير عالم بذلك جاز على قياس قولهما لا على قياس
قول ابي يوسف انتهى فقوله ففرغ الامام قبله سبق قلم والصواب ففرغ المقتدي
قبله ليتاتي الخلاف كما في التجنيس ومبنى الخلاف على انه عند الامام ومحمد
لو قال الامام الله ولم يزد على ذلك يجوز فكذا اذا كان قول المقتدي قبل
فراغ الامام لان افتتاحه مع افتتاح الامام وعند ابي يوسف ما لم يقل الله اكبر
لا يجوز فيقع افتتاحه قبل افتتاح الامام لكن في الخانية لو وقع قول المقتدي
اكبر قبل الامام فالاصح انه لا يكون شارعا عندهم وكذا لو ادركه في الركوع وكان
قوله الله في قيامه واكبر في ركوعه واجمعوا انه لو فرغ من قوله الله قبل فراغ
الامام لا يكون شارعا في اظهر الروايات انتهى واختلفوا في شروعه في صلاة
نفسه بذلك والاصح انه لا يكون شارعا كذا في السراج وقوله او كبر غير عالم
حينئذ يسلم بالحكم في المسئلة كما في المحيط وغيره اذا ان كان اكبر راية انه
كبر قبله لا يجزيه والا اجزاه ورفع يديه حذو اذنيه اي قريبا من اذنيه
وكان المراد القرب التام وكذا عبر صدر الشريعة بالمماسة واطلاقه
يفيد انه لا فرق بين الرجل والمراة لكن هذا رواية الحسن والاصح انها
ترفع الى منكبيها قال في البحر ولا فرق على الروايتين بين الحرة والامة انتهى
واقول ان المذكور في السراج ان الامة كالرجل في الرفع وكالحرة في الركوع
والسجود والقعود وسكت عن وقت الرفع واختار في الخانية والخلاصة

والتحفة والبدائع والمحيط فرانه بالتكبير بان يبدأ عند بدا ابته ويختمه
عند ختمه وعزاه البقالي الى اصحابنا جميعا واختار في الهداية انه يرفع
اولا ثم يكبر قال السرخسي وهذا قول اكثر المشايخ وفي الفتح وغيره وهو قول
عامة علمائنا وثمة قول ثالث وهو انه بعد التكبير والطحاوي عنه عليه
الصلاة والسلام وما في الهداية اولى ولو لم يرفع حتى فرغ منه فات
محله وينبغي ان ياتي به على الثالث ما لم يطل الفصل واذا لم يمكنه الرفع الا بالزيادة
على المسنون او باحدهما فعل ولو شرع في صلاته بالتسبيح او بالتهليل
او اراد غير التكبير مما يدل على التعظيم خاصا كان او مشتركا وخصه قوم اما
المشترك كالرحيم فلا وجزم به في الخانية الا انه في المجتبى قال الاصح انه يصح
بكل اسم من اسمائه تعالى كذا ذكر الكرخي وافتى به المرغيناني والخلاف مقيد
بما اذا لم يقرنه بما يزيل الاشتراك اما اذا قرنه به كالرحيم بعباده صح
اتفاقا كما انه لو قرنه بما يفسدها لا يصح اتفاقا كالعالم بالموجود والمعدوم
او باحوال الخلق كما اشار اليه البزازي وسكت المصنف عن الكراهة قال
السرخسي والاصح عدمها وان لفظ التكبير انما هو اولى فقط ورجح غيره
اثباتها وهو الاولى وقد ذكره في التجريد مرويا عن الامام كذا في الفتح
وفي المستصفى لو شرع بغير التكبير ساهيا لا سجود عليه الا في افتتاح
صلاة العيد وخصه كما نهما في صلاته من زيادة التكبير لكن في فتح
القدير الثابت بالخبر اللفظ اي الله اكبر فيجب العمل به حتى يكره لمن يحسنه
تركه كما لو قلنا في القراءة مع الفاتحة وفي الركوع مع السجود مع التعديل كذا
في الكافي وهو بعيد وجوبه ظاهرا اذ هو مقتضى المواظبة التي تقترن بترك
فينبغي ان يقول على هذا انتهى وفيه فائدة ان الاولى ان الخلاف انما هو
في كراهة التحريم الثابتة ان هذا الحكم عام في كل صلاة عيدا كانت او غيره
لكن اقول في اجابته على القول بشرطية التحريمة اشكال نعم هو على القول بترك
بينهما بالكل بين فلم ار من تعرض لهذا فتدبره وخصه الثاني بالمعرف والمنكر
زاد في الخلاصة والله الكبار مخففا ومثقلا كطوال وطوال والصحيح قولهما
كما في التحفة وغيرها ولو اقتصر على المبتدا فقط لا يجوز عند الامام وفي التجريد هذا
رواية الحسن وبشر عن الثاني وظاهر الرواية انه لا بد من الخبر لان
التعظيم الذي هو معنى التكبير حكم على المعظم واثر الخلاف يظهر فيما لو طهرت
لعشرة وفي الوقت ما يسع المبتدا فقط وجبت الصلاة عليها في رواية الحسن
وفي ظاهر الرواية لا لكن في عقد الفرائد قال الفتوى على الوجوب وفيما
اذا قطع الاسم مع الامام والصفة قبله كما مر كان شارعا في رواية الحسن

لا

لا على الظاهر وينبغي ان تظهر فيما سبق ايضا من انه لو ادركه في الركوع
فاوقع الاسم قائما ثم والصفة فيه حيث يصير شارعا في رواية الحسن
لا على الظاهر او بالفارسية اذا ذبحها غير العربية صح عند الامام وشرطا
عجزه وعلى هذا الخلاف الخطبة والقنوت والتشهد والتعوذ وتسبيحات
الركوع والسجود والصلاة على النبي صلى الله عليه والسلام والاستغفار
وقالوا في الاذان يعتبر التعارف الا انه في السراج قال الاصح انه لا يصح اذان هو
وان عرف انه اذان كما لو قرا بها القران عاجزا شرطه دلالة على الفاء مع نفي
القدرة لا يجوز وهو الذي رجع اليه الامام كما رواه نوح بن ابي مريم والرازي
وهو الاصح وهذا اولى من قول الشارح ليصح بالاجماع قيد بالفارسية
لانه لو قرا التوراة والانجيل والزبور لم يجز عاجزا كان او قادرا قال
في الهداية والخلاف في الاجزاء بالفارسية ولا خلاف في عدم الفساد وهذا
يخالف ما ذكره النسفي وقاضي خان من انها تفسد عندهما واختاره في فتح
القدير ان المقروء ان كان قصصا او امرا او نهيا فسدت وان ذكرا او تنزيها
لا نقول وينبغي ان يكون هذا القول محمل القولين ويشهد لهذا
الاختيار ما في الخلاصة من زلة القاري لو ابدل كلمة من القران باخرى تقاربها
في المعنى ان من القصص ونحوها فسدت وان حمدا او تنزيها او ذكرا وقالوا
لو قرا بالشاذ لا تفسد اتفاقا وفي الظهيرية لو قرا ما ليس في مصحف
العامة كقراءة ابن مسعود وابي فسدت عن الثاني والاصح انها لا تفسد
وفي اصول شمس الائمة تفسد واقول الفساد في المحيط بما اذا اقتصر عليه قال
في البحر وما سبق من الحمل يأتي هنا وعندي بينهما فرق وذلك ان الفارسي
مع القدرة على العربي ليس قرانا اصلا لانصرافه في عرف الشرع الى العربي
فاذا قرا قصة صار متكلما بكلام الناس بخلاف الشاذ فانه قران الا ان في قرانيته
شكا فلا تفسد به ولو قصة وحكوا الاتفاق فيه على عدمه ثم ما في المحيط اوجه
او ذبح حيوانا وسمى بها حيث تصح ولو قادرا كالتلبية والاسلام واللعان
واذا الشهادة عند الحاكم والعقود بلا خلاف وكذا لو حلف لا يدعو فلانا
فدعاه بالفارسية حنث كذا في المعراج لا يصح الشروع فيها باللهم اغفر لي
ونحوها مما كان خبرا كلا حول ولا قوة الا بالله وما شاء الله كان واختلف
في البسملة ومقتضى ما في الشرح ترجيح عدم الصحة معللا بانه للتبرك فكانه
قال بارك الله لي وفي شرح المنية وهو الاشبه وفي السراج وهو الاصح وفي
فتاوى المرغيناني انه الصحيح وخالف صاحب البحر جمهور الشارحين فجعل
التعوذ راجعا الى الشروع والتسمية على الذبيحة واقول المحدث عنه انما هو الشروع

وذكر التسمية ليس الا تبعا ولا معنى لزيادة المعز اللهم اغفر لي بل كل ما كان
خيرا على ما علمت وقد مر ان الراجح في التسمية عدم الاجزاء وان رجح الاجزا
بحثا ولا نعلم خلافا في الاجزا انما النزاع فرجوع النفي الى المشروع اظهر له
والحاصل انه ان اريد خصوص اللهم اغفر لي نحو ما في البحر او كل ما كان
خيرا نحو ما في الشرح قيد باغفر لي لانه لو حذفه كان شارعا في رواية
لان معناه عند البصري يا الله امنا ولا يكون شارعا في اخرى لان معناه
عند الكوفي يا الله امنا بخير قال في الجوهرة وهو الاصح وهذا يقتضي الاتفاق
على الصحة بيا الله ووضع المصلي يمينه على يساره يمين الكف على الكف ويقال
على المفصل قاله العيني وكلاهما يحتملهما وفيه ايماء الى بيان كيفية الوضع
فما في البحر من انه لم يبين ذلك لعدم ذكره في الظاهر فيه نظر وعن الثاني يقبض
باليمنى رسغ اليسرى كما اختاره الهندواني وقال محمد يضعهما كذلك ويكون
الرسغ وسط الكف قال السرخسي واستحسن كثير من المشايخ اخذ الرسغ بالابهام
والخنصر ووضع الباقي ليكون جامعا بين الاخذ والوضع المرويين في السنة
وهو المختار تحت سرته الا المراة والخنثى المشكل فوق الصدر وسكت
عن اول وقته وظاهر الرواية انه يضع كما فرغ من التكبير لما انه
سنة لكل قيام فيه ذكر مسنون ولذا قالوا انه يضع في الثنا والقنوت
وتكبيرات الجنازة بخلاف القومة وتكبيرات العيد قال في الفتح
وهذا في القومة انما يتم اذا قيل بان التحميد والتسبيح ليس سنة فيها
بل في نفس الانتقال اليها لكنه خلاف ظاهر النصوص والواقع انه قلما يقع
التسميع الا في القيام حالة الجمع بينهما ودفعه في البحر بان كلامهم في قيام له
قرار وهذا لا قرار له وزاده في الضابط مستدلا على ذلك بقول بعضهم
اجمعوا انه لا يسن الوضع في القيام المتخلل بين الركوع والسجود لانه لا قرار
له ولا قراءة فيه واقول في الاجماع نظر فقد ذكر في السراج عن النسفي
والحاكم والجرجاني والفضلي انه يعتمد في القومة والجنازة وزوايد العيد وهو
المناسب لما حكاه الشارح عن بعضهم انه سنة لكل قيام وحكى شيخ الاسلام
في توضيح انه على قولهما يمسك في القومة التي بين الركوع والسجود لان في هذا
القيام ذكر مسنون وهو التسميع او التحميد وخص قولهما لما انه عند محمد
سنة القراءة وقولهما هو ظاهر الرواية كما في السراج وهذا التعليل في
حق المؤتم والامام في حيز المنع بناء على ان التسميع او التحميد انما هو سنة حالة
الانتقال نعم هو في حق المنفرد بناء على انه يجمع مسلم لما انه يقول ربنا لك الحمد
اذا استوى قايما في الجواب الظاهر وهو الصحيح كما في القنية ولا نسلم ان هذا

القيام

القيام لا قرار له مطلقا لقولهم ان فصل النا قلة ولو سنة يسن له ان ياتي بالادعية
الواردة نحو ملء السموات والارض الخ بعد التحميد واللهم اغفر لي وارحمني
بين السجدتين واعلم ان الحدادي قيد الارسال فيما ليس فيه ذكر مسنون
بما اذا لم يطل القيام اما اذا اطاله فيعتمد وفي الخلاصة وكذا يرسل في ظاهر
الرواية في كل قيام لا ذكر فيه ولا يطول وهذا يقتضي ان يزاد في الضابط
السابق او يطول والله الموفق مستفتحا حال من فاعل وضع اي قايلا
سبحانك اللهم وبحمدك وفيه ايماء الى ان الوضع يكون عند الشروع ولو
حذف العاطف فمن الامام انه صواب وظاهر الرواية انه يقتصر على المشهور
ولم يذكر في المشاهير وجل ثناؤك وقد قال ابو حفص انه مكروه وقال
مشايخنا لا يؤمر به ولا ينهى عنه كذا في المعراج اطلقه فشمل الامام والماموم
الا المسبوق اذا كان الامام يجهر بالقراءة كما صححه في الذخيرة كذا في البحر والاولى
ان يقال الا اذا شرع الامام في القراءة مسبوقا كان او مدركا جهرية
او لا لما في الصغرى ادرك الامام في القيام او الركوع يثني ما لم يبدا الامام
بالقراءة وقيل في المخافتة يثني وان كان الامام في القراءة بخلاف
خلاف الجهرية وفي البحر ايضا لو ادركه في الركوع تحرى ان اكبر رايه
انه لو اتى به ادركه في شيء منه اتى به والا لا والسجود كالركوع وفي غيرهما
لا ياتي به وقيل ياتي به في القعدة وينبغي التفصيل السابق وذكر لامه
انه لا ياتي بدعا التوجه وعن الثاني انه ياتي به باديا بالثنا في رواية وهو
الاصح ومخيرا في اخرى واجمعوا انه ياتي به في النافلة بعد التحريمة في الاصح قليلا
وانا من المسلمين فلو قال وانا اول المسلمين قيل فسدت والاصح لا لانه تالي
لا مخبر ومعاني الثنا معروفة في المطولات وتعوذ لم يقل متعوذا لاقتضائه
كون التعوذ مقارنا للوضع وليس كذلك بخلاف الاستفتاح وكونها حالا لا منتظرة
خلاف الاصل وانما ياتي للامر به في الاية والصارف له عن الوجوب اجماع السلف
على سنيته كذا في البحر معزيا الى الكافي وفي دعوى الاجماع نزاع فقد روي
الوجوب عن عطا والثوري وان كان جمهور السلف على خلافه كما في الفتح وابهم
صفته لاختلاف اختيار القرا فيها فروي عن حمزة استعيذ قال في الهداية
وهو الاولى لموافقته لنظم القران واختاره الهندواني وقال شيخ الاسلام انه
المختار وفي المجتبى وبه يفتى واختار ابو عمرو وابن كثير وعاصم اعوذ وبه اخذ
اصحابنا واكثر اهل العلم كذا في المعراج وجعله الشارح ظاهر المذهب ٢
وادعى بعضهم اجماع القرا عليه من حيث الرواية وهذا لان السين انما
دخلت في الامر لا لانه على طلب الاستعاذة فالقايل اعوذ بالله ممتثل لاستعذ

لانه طالب للاستعاذة لا متعوذ ولذا كان اعوذ هو المنقول من استعاذته
عليه الصلاة والسلام وقول الجوهري عذت بفلان واستعذت به
التجات اليه مردود عليه عند اهل اللسان كذا في النشر لابن الجزري
ولا ينبغي له ان يزيد عليه انه هو السميع العليم كما روي عن نافع وغيره
سرا حال من فاعل تعوذ ويجوز ان يكون صفة لمصدر محذوف بل
هو الاولى لان مجيء المصدر المنكر حالا وان كثر الا انه سماعي وجعله
في البحر قيدا في الاستفتاح ايضا وهو بعيد وعليه فهو من التنازع هـ
للقراءة فيه ايماء الى انه تبع لها وهذا قول الامام والثالث ولم يذكر في عامة
نسخ المبسوط والمنظومة وشروحها قول الامام وقال الثاني هو رواية عن
محمد انه تبع للثنا وهو الاصح كما في الخلاصة واختاره صدر الاسلام وقيد بقراءة
القران لان القارئ في غيره على استاذه لا يتعوذ كما في الذخيرة وظاهره ان
الاستعاذة لم تشرع الا عند قراءة القران او في الصلاة وفيه نظر
ظاهر كذا في البحر واقول ليس هذا في الذخيرة بل المشروعية وعدمها بل في
الاستنان وعدمه وفي قوله للقراءة ايماء الى انه لو تذكر بعد الفاتحة لا يتعوذ
قال في البحر وفي كلامه اشارة الى ان محل التعوذ بعد الثناء فلو عكس
اعاده ولا يخفى بعد هذه الاشارة اذ الواو لا تفيد ترتيبا فياتي به
المسبوق تفريع على انه للقراءة فيه يظهر اثر الخلاف اي اذا قام الى
قضاء ما سبق ياتي به لما انه اوان قراءته ولا ياتي به المقتدي لعدم
قراءته وقال الثاني ياتيان به ويؤخر التعوذ اي يؤخره الامام عن
تكبيرات العيدين وعند الثالث لا يؤخر بل ياتي به بعد الثناء وسمى
التارك من الامام والمنفرد لا المقتدي لاتفاقهم على انها تبع للقراءة وقد
سبق انه لا يتعوذ فاولى ان لا يسمي قال لفظ بسم الله الرحمن الرحيم
لا مطلق الذكر كما في الذبيحة والوضوء سرا حال من الضمير في سمى اي مسارا
في ابتدا كل ركعة سرية كانت او جهرية وما في منية المصلي من انه لا ياتي بها
في الجهرية فغلط فاحش ودل كلامه انه لا يسمي بين الفاتحة والسورة
وهو قولهما وقال محمد يسن في السرية وجعله في الخلاصة رواية الثاني
عن الامام وفي المصفى وعليه الفتوى وفي البدائع الصحيح قولهما وفي العنابية
والمحيط قول محمد هو المختار ونقل ابن الضيا في شرح القونوية عن شرح
عمدة المصلي انه انما اختير قول ابي يوسف هذا لان لفظة الفتوى اكد
وابلغ من لفظة المختار ولا خلاف انه لو سمى كان حسنا وكونها في اول
ركعة هو الاصح كما في السراج وعن الامام تخصيص الاولى وادعى الزاهدي

ان

ان نقل هذه الرواية غلط للاجماع اصحابنا على حسنها في اول ركعة وانما الخلاف
في الوجوب فعندهما تجب في الثانية كالاولى وروى هشام انها لا تجب الا مرة
واحدة والصحيح الوجوب في كل ركعة وعلى ذلك جرى الشارح في السهو و
جزم في البحر بضعفه والحق انهما قولان مرجحان الا ان المتون على الاول
ووجه الثاني كما في البدايع انها من الفاتحة بخبر الواحد لكنه يوجب
العمل فصارت منها عملا فمن لزمه قراءة الفاتحة لزمته التسمية احتياطا
واقول في ايجاب السهو بتركها منافاة لما مر من انه لا يجب بترك اقل
الفاتحة فتدبر وهي اية واحدة افتتح بها السور وخرج بها ما في
النمل لما انها بعض اية اتفاقا من القران للاجماع على كتبها في المصاحف
مع الامر بتجريدها عما ليس قرانا ولم يكفر جاحدها لعدم تواتر كونها
قرانا فالتواتر المعتبر في القران تواتره في محله وفي التكفير تواتر كونه
قرانا والاصح انها اية في حق حرمتها على الجنب لا في حق جواز الصلاة كذا في
المجتبى وكانه للاحتياط انزلت للفصل بين السور كالديباجة والطراز
للسور ليست من الفاتحة ولا من كل سورة على الاصح كما في المحيط وفيه رد لقول
الحلواني اكثر المشايخ على انها من الفاتحة ومن ثم قيل بوجوبها وجعله في
الذخيرة رواية الثاني عن الامام وبه اخذ وهو احوط ولما قال بعضهم
ليست قرانا لاختلاف العلماء فيها وقرا الفاتحة وقرا بعدها سورة او قرا
ثلاث ايات قصار او اية طويلة وجوبا كما مر قال الشارح الا ان الفاتحة
اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وفيه نظر ظاهر اذ كل
صلاة اديت مع كراهة التحريم وجب اعادتها ولا شك ان ترك السورة
الواجبة يوجب التحريم نعم اثم تارك الفاتحة اكد كذا في البحر وامن الامام
اي قال امين بالمد والقصر مع التخفيف على الاشهر اي استحب وحكى الواحدي
التشديد مع المد والامالة وبه سقط ما قيل انه خطا فاحش وحينئذ
فلا تفسد الصلاة به كما هو قول الثاني قيل وعندهما تفسد قال في
الواقعات والفتوى على قول الثاني وقيل الفتوى على قولهما كذا في
السراج والذي في التجنيس عنهما عدم الفساد وعليه الفتوى وهو
الاولى ولو حذف الياء مادا لم تفسد عند الثاني لوجوده في القران وفي القصر
مع التشديد ينبغي الفساد والمامون والمنفرد لحديث الشيخين اذا امن
الامام فامنوا فانه من وافق تامينه تامين الملائكة غفر له [illegible] ذنبه
على المامومين وباشارته على الامام وهكذا هو ظاهر الرواية وروى الحسن
عن الامام عدم تامين الامام والاصح ان معنى الموافقة هو الموافقة في

الوقت وقيل في الصفة والخشوع والاخلاص والمراد بالملائكة هم الحفظة
وقيل غيرهم لرواية مسلم فانه من وافق قوله قول اهل السماء غفر له
واجاب الاولون بان الحفظة اذا قالوها قالها من فوقهم حتى ينتهي الى اهل
السما تامينا سرًّا هذا باطلاقه يفيد تامين المأموم في السرية اذا سمعه
وقيل لا يؤمن لان جهره لا عبرة به وكبر بعد الفراغ من القراة بلا مد
حتى لو مد همزة الاسم او الخبر فسدت ولو في التحريمة لا يصير شارعا وخيف
عليه الكفر ان كان قاصدا قال في المعراج هذا من حيث الظاهر اذ الهمزة للانكار
فصنعا اما من حيث انه يجوز ان تكون للتقرير فلا يلزم الكفر ونبعه في العناية
ثم قال بعد ما نقل عن الخلاصة لو مد الف اكبر تكلموا في كفره ولا تجوز صلاته
لانه ان لزم الكفر فظاهر والا كان كلاما فيه احتمال الكفر فيخشى عليه الكفر
وهو خطا ايضا شرعا لان الهمزة اذا دخلت على كلام منفي كما في قوله تعالى
الم نشرح تكون للتقرير لا في كلام مثبت ظاهرا لذا قيل وايضا افعل
التفضيل لا يحتمل المد انتهى ولا يخفى عليك ضعف هذا القيل اذ لا يشترط
التقرير دخوله على منفي لما انه حمل المخاطب على الاقرار بامر قد استقر عنده
ثبوته او نفيه بل اغلب احواله دخوله على المثبت وكذا ولو التقرير في الم
نشرح بانه تقرير بما بعد النفي والهمزة فيه ليست في التحقيق الا للانكار
الابطالي وانكار النفي نفي له ونفي النفي اثبات ومثله اليس الله بكاف عبده
قال في المطول وبه علم ان التقرير لا يجب ان يكون بالحكم الذي دخل عليه الهمزة
بل بما يعرف المخاطب من ذلك الحكم وقد يقال التقرير على معنى التحقيق والتثبت
انتهى قال في البحر ولعل المراد هنا لاستدعا الاول مخاطبا وليس موجودا انتهى
ولا يخفى انه يجوز ان يكون فرضا ولهذا التقرير ظهر لك ان ما قاله ابن امير
حاج من انه لا ينبغي ان يختلف في عدم صحة الشروع به مبني على ان الاستفهام
حقيقي ومقتضى كونه تقريريا ان يصح ولو مد با اكبر قيل تفسد لانه جمع كبر
وهو طبل ذو وجه واحد او اسم من اسماء اولاد الرجيم وفي القنية لا تفسد
لانه اشباع وهو لغة قوم واستبعده الشارح بانه لا يجوز الا في الشعر وقيل
هو جمع كبير وفي المبتغى لا تفسد وقيل قال الحلبي وظاهره ترجيح عدم الفساد
وعليه تتخرج صحة الشروع به ويوافقه ما في الخلاصة معزيا الى زلة
القاري للتمهيد لو قال الله اكبار يصير شارعا قلت لكن ينبغي ان
يقيد بما اذا لم يقصد به المخالفة كما ذهب اليه ابن نقا تل ذكره في
خزانة الاكمل انتهى واقول اذا كان جمعا للكبير فلا اثر لارادته المخالفة
في اللفظ فقط ومد البا خطا كمد الها امامه لخطا لام الاسم فحسن ما لم

يخرج

يخرج عن حده كذا في الشرح وحده ان لا يبالغ بحيث يحدث من ذلك الاشباع
الفا بين اللام والها فان فعل كره ولا تفسد على المختار كذا في شرح
المنية وركع ظاهره انه يكبر قايما ثم يركع ويحتمل ان يريد انه يكبر مع الانحطاط
كما عبر به في الجامع وهو الاصح ولو تبعه المصنف لكان اولى وفي الخلاصة ويركع
حين يفرغ من القراة وهو منتصب هو الصحيح ووضع يديه على ركبتيه
ناصبا ساقيه واحناؤهما شبه القوس كما يفعله العامة مكروه كذا في
الروضة وفرج اصابعه لانه امكن من الاخذ بالركبة وبسط ظهره وسوى
راسه فلا يرفعها ولا يخفضها بعجزه وهو مؤخره ويسن ان يلصق قدميه
كعبيه وسبح فيه ثلاثا لحديث ابن ماجة اذا ركع احدكم فليقل سبحان
ربي الاعلى ثلاثا وذلك ادناه وفي ابي داود لما نزل قوله تعالى فسبح باسم
ربك العظيم فقال عليه الصلاة والسلام اجعلوها على ركوعكم وسبحان
اسم مصدر منصوب بفعل محذوف تقديره سبحت ربي ولا يستعمل غالبا
الا مضافا اما الى المفعول به كما هو الظاهر هنا قيل ويجوز ان يكون
مضافا الى الفاعل اذ المعنى تنزه الله تعالى ولما كان الركوع تواضعا
وتذللا ناسب ان يجعل بمقابلة العظمة لله ولما كان السجود غاية التسفل
ناسب ان يجعل بمقابلة العظمة لله ولما كان الركوع تواضعا وتذللا ناسب
ان يجعل بمقابلة العلو لله تعالى وهو القهر والاقتدار لا العلو في المكان
تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا قال الحلبي وينبغي ان يكون واجبا لان
المواظبة الظاهرة من حاله عليه الصلاة والسلام والامر به منتظما فيجب
عليه فيسجد لتركه ساهيا ويعاد لو عامدا واجاب في البحر بان عدم
تعليمه للاعرابي صارف عنه وقد صرح غير واحد بان الامر للندب وعليه
فقولهم لو تركه او نقص عن الثلاث كره اي تنزيها واختلف في معنى الادنى
على اقوال ثالثها ادنى كمال السنة ويندب الاعلى بعد ان ينصرف عن
وتر خمس او سبع او تسع الا ان الامام يقتصر على الادنى وقيل يزيد رابعة
ليتمكن المقتدي من الثلاث فلو رفع راسه قبلها فالاصح وجوب متابعته
بخلاف ما لو سلم قبل اتمام تشهده حيث لا يتابعه لوجوبه كذا قالوه
ومقتضاه انه لو سلم وهو في ادعية التشهد تابعه والناس عنه غافلون
فرع اطال الامام الركوع او السجود لادراك الجاي قال الامام اخشى
عليه امرا عظيما وقال ابو مطيع لا باس به لك ليدرك الركعة ويوجر وقيل
ان عرف الجاي كره والا لا وهو تاويل المروي ولا خلاف انه ان تقل على
القوم لا يفعل وهذا اذا اراد به حق القوم فان اراد به التقرب الى الله تعالى

لم يكره له اتفاقا كذا في البزازية ثم رفع راسه من الركوع واكتفى الامام بالتسميع
يعني بقوله سمع الله لمن حمده اي قبل حمد من حمده فهو دعا بقبول الحمد
فضمن سمع استجاب ولذا عدي باللام ولا فاصلة التعدي بنفسه نحو
يسمعون الصيحة بالحق ويحتمل ان يكون دعا من الامام للاموميين واكتفى
الامام به لحديث الشيخين اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا
ربنا لك الحمد قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة وهذا عند الامام
وقالا يجمع بينهما وهو رواية عنه اختارها الطحاوي الا انه ياتي
بالتحميد في نفسه كما في الهداية اي سرا والموتم والمنفرد بالتحميد اي بقوله
اللهم ربنا ولك الحمد وهو افضلها لانه يجمع الدعا والاعتراف اذ المعنى يا الله
يا ربنا استجب لنا ولك الحمد على هداتنا ويليه حذف الواو ويليه حذف اللهم
فقط ويليه المعروف قيل انما اكتفى الموتم فبالاجماع اي بين الامام وصاحبيه
على الظاهر والافضل للامام انه يجمع ايضا ذكره الافطع اما المنفرد فعلى ظاهر
الرواية كما في الخانية وفي الخلاصة انه الصحيح وعليه اكثر المشايخ كما في
المبسوط وقيل يجمع قال الشهيد وعليه الاعتماد وفي الهداية والجمع انه الاصح
فياتي بالتسميع حالة الرفع وبالتحميد حالة الاستوا كما مر ولو فاته حال
الرفع لم يات به حال الاستوا قاله التمرتاشي وقيل ياتي به مع التحميد
وبقي رواية ثالثة هي انه ياتي بالتسميع لا غير قال في البحر وينبغي
ان لا يعول عليها ولم ار من صححها واقول قد رايت ذلك ولله المنة هـ
ففي السراج عن شيخ الاسلام انها الاصح وقال الرازي ينبغي على قياس قول
الامام ان يقتصر المنفرد عليه لانه امام في حق نفسه ثم كبر ووضع ركبتيه
اولا ثم يديه وهذا اذا لم يكن متخففا فان كان وضع اليدين اولا لانه القدر
الممكن اي من غير عسر ثم وجهه بين كفيه مقدما انفه ثم جبهته بعكس
النهوض اي القيام لانه الثابت من فعله عليه الصلاة والسلام وسجد
بانفه اي عليه وحده على الجبهة لان في الاقتصار عليه خلافا كذا في المعراج
وقال غيره لقربه من الارض اذا سجد وهو الاولى وجبهته ومي اسم لما
اكتنفه الجبينان وافاد ان السجود على غيرهما لا يصح وقد مر تعريفه هـ
وكره السجود باحدهما فقط اما كراهة الاقتصار على الانف ايضا صلب منه
فقول الامام وروي عنه انه لا يجوز به قالا وعليه الفتوى قيل
مبني الخلاف على انهما عضو واحد عنه وعضوان عندهما واجمعوا على
عدم جوازه عليها لان منه وهذا الترجيح لا يوافقه رواية ولا القوي
من الدراية لان المامور به انما هو السجود وهو يتحقق بالانف فتوقف

اجزائه على وجه اخر معه زيادة بخبر الواحد وغاية ما يقتضيه المواظبة
معه الوجوب ولا يبعد ان يقول به الامام وتحمل الكراهة المروية
على التحريم واما الرواية فظاهرة هنا ولو حمل قولهما لا يجوز الاقتصار
الا من عذر على وجوب الجمع كان احسن اذ به ترتفع الخلاف بناء على
ان الكراهة عنده للتحريم كما مر ولم تخرجا عن الاصول اذ يلزمهما الزيادة
بخبر الواحد هذا حاصل ما في الفتح واما كراهة الاقتصار على الجبهة فتبع
المصنف فيه صاحب الخلاصة والمفيد والمذكور في البدايع والتحفة والتجنيس
عدمها واقول لو حملت الكراهة في راي من اثبتها على التنزيه ومن
نفاها على التحريم لارتفع التنافي وعبارته في السراج المستحب ان
يضعهما عن نصير انه سيل عمن وضع جبهته على حجر صغير فقال
ان وضع اكثرها جاز والا فقيل له ان وضع قدرا لانف منها ينبغي
ان يجوز على قوله فاجاب بانه عضو كامل قال في البحر وفيه بحث
اذ السجود يتحقق بوضع بعض الجبهة ولا دليل على اشتراط الاكثر نعم
هو واجب للمواظبة واستدل بما في المجتبى سجد على طرف من اطراف جبهته
جاز ثم نقل ما عن نصير فرد على ضعفه وفي المعراج وضع جميع اطراف
الجبهة ليس بشرط بالاجماع فاذا اقتصر على الجبهة ليس بشرط بالاجماع
فاذا اقتصر على الجبهة جاز وان قل كذا ذكره ابو جعفر او سجد بكور عمامته
بفتح الكاف اي دورها حيث يكره ايضا لكن تنزيها لما فيه من ترك كمال
التعظيم ولا بد من كونه على الجبهة اما لو كان على الراس ولم تصب الارض
جبهته ولا انفه لم يصح وكثيرا ما يتساهل فيه العوام كذا في شرح
المنية ودل كلامه على جواز السجود على الحائل غير انه ان كان منفصلا
كالحشيش والقطن فما دام يجد حجم الارض الا ان لم يجد حجمها وان متصلا كالكف
فالاصح الجواز وكذا في الفخذ من عذر على المختار لا دونه قال في الفتح والذي
ينبغي ترجيح الفساد على الكف والفخذ ولا يعلم خلاف في عدم الجواز في الركبة
قال في البحر وكانه لان السجود يقع على حرف الركبة وهو لا ياخذ قدر
الواجب من الجبهة واقول ان عني بالواجب الفرض نافاه ما اختاره
من انه يوجد بوضع بعضها وان قل وان عني به ما هو المصطلح عليه
اقتضى انه يصح مع الاثم الا انه لا يصح وغير خاف ان هذه المسيلة مويدة بما
مر عن نصير والاصح عدم جوازه على الكم المبسوط على النجاسة وقول المرغيناني
الصحيح الجواز ليس بشي ولا كلام في جوازه على فاضل ثوبه غير انه لم يكن
لدفع الاذى كره هذا واما السجود على ظهر متصل للضيق فان اتحدت الصلاتان

وكان السجود عليه ساجدا جاز والا لا وابدى اي فرج وقيل اظهر وقول
العيني انه بالهمز وهم ضبعيه بسكون الموحدة لا غير كما في المغرب لكن
حكى شيخ الاسلام الضم ايضا اي عضديه وقيل وسطهما او باطنهما ولعل
المراد هنا الثاني لحديث الشيخين كان عليه الصلاة والسلام اذا سجد
فرج بين يديه حتى يبدو وابياض ابطيه وجافى اي باعد بطنه عن فخذيه
لحديث ابي داود كان عليه الصلاة والسلام اذا سجد فرج بين فخذيه
غير حامل بطنه على شيء من فخذيه والحكمة فيه اظهار كل عضو بنفسه ه
وانه غير معتمد على غيره في ادا الخدمة قال في الهداية وتبعه الشارح
وقيل اذا كان في الصف لا يجافي كيلا يؤذي جاره واعترضه في البحر ه
بان الايذا لا يحصل من مجرد المجافاة ثم ما في المجتبى من انه لا يبدي ضبعيه
اقلا انتهى الا ان الظاهر ان بينهما تلازما عاديا ووجه اصابع رجليه نحو
القبلة لانه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك اخرجه البخاري من رواية
ابي حميد وصرح في التجنيس بكراهة تركه وسيجي فيه ثلاثا لما سبق
والمراة تنخفض اي تضم نفسها فلا تبدي ضبعيها وتلزق بطنها بفخذيها
لانه استر لها وقدمنا ان الامة في هذا كالحرة ثم رفع راسه من السجدة
الاولى مكبرا واختلف في مقدار الشرط منه فقيل هو ان يكون الى ه
القعود اقرب وهو الاصح وقيل ان لا يشكل على الناظر انه رافع ورجحه
في البدايع وقيل هو ما ينطلق عليه اسم الرفع ورجحه في المحيط قال
في الدراية وهذا اقرب من الاول انتهى ولا يخفى قرب الثاني منه ايضا
وروى الحسن رابعة هي ما اذا مر الريح بينه وبين الارض وظاهره ه
الكافي رجوعهما الى الثالثة والذي ينبغي التعويل عليه هي الاولى وجلس
بين السجدتين مطمئنا اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام انه سنة
وفي شرح المنية الاصح وجوبه بناء على اختياره السابق وليس فيه دعا
مسنون وما ورد فيه محمول على النفل وقد قال الثاني سالت الامام
ايقول اذا رفع راسه من الركوع والسجود اللهم اغفر لي قال يقول ربنا ه
لك الحمد وسكت ولقد احسن في الجواب اذا لم ينه عن الاستغفار وكبر ايضا
وسجد ثانية حال كونه مطمئنا وكبر بعد ذلك للنهوض اي القيام الى الثانية
وفي ذكر النهوض دون القيام الى الثانية ايماء الى انه لا ياتي بما ينافيه ولم
يكتف بذلك بل نفاه بقوله بلا اعتماد على الارض وبلا قعود بعد السجدتين
مبالغة في التحريض عليه وبيان المحل الخلاف واتباعا للماثور اعني ما اخرجه
الترمذي كان عليه الصلاة والسلام ينهض في الصلاة على صدور قدميه

والعمل

والعمل عليه عند اهل العلم وفي ابي داود النهي عن ان يعتمد الرجل على يديه
اذا نهض للصلاة وما روي من انه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك
فمحمول على حالة الكبر كما في الهداية قال في البحر ويرد عليه ان هذا
الحمل يحتاج الى دليل وقد قال عليه الصلاة والسلام صلوا كما رايتموني
اصلي قلنا والله اعلم قال الحلواني ان الخلاف في الافضلية حتى لو جلس
فلا باس به عندنا واقول لا تنافي بين ما في الهداية وما قاله
الحلواني لوجه اذ المرجع طلب النهوض وتركه يوجب خلاف الاولى وهو
مرجع لا باس به في اغلب استعماله ولا ينافيه ما في المعراج من ان
جلسة الاستراحة مكروهة عندنا اذ المراد بها التنزيه ولذا قال
الطحاوي لا باس به اي بان يعتمد على الارض شيخا كان او شابا وهو قول
عامة العلما فقوله في البحر الاوجه ان يكون سنة فيكره تركه ممنوع ه
والله الموفق والركعة الثانية كالاولى في جميع ما مر الا انه لا يثني بضم
ياء المضارعة من اثنى ولا يجوز الفتح لانه من ثنى عطف وليس مرادا
ولا يتعوذ لانهما لم يشرعا الا مرة واحدة وهذا لان التعوذ لدفع
الوسوسة فلا يتكرر كما اتحد المجلس كما لو تعوذ وقرا ثم سكت قليلا وقرا ه
وبهذا اندفع قول الحلبي ينبغي ان يتعوذ في الثانية على قولهما لما انه سنة القراة
وهي تتجدد في كل ركعة ولا يرفع يديه على وجه السنة الا في سبع مواطن جمعها
حروف فقعس صمج لخبر لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وعددها كما ه
هنا اي بقاع ولذا حذف التاو قد احسن ابن الفصيح اذ نظمها في
بيت على الترتيب فقال

فتح قنوت عيد استلم الصفا • مع مروة عرفات بالجمرات

وهي سبع بنا على ان الصفا والمروة واحد نظرا الى السعي الا ان صفته
مختلفة ففي الثلاثة الاول كالتحريمة وفي الاستلام والرمي حذا منكبيه
غير انه يجعل باطنهما نحو الحجر في الاول وفي الثاني نحو الكعبة في ظاهر
الرواية وفيما عدا ذلك كالداعي وادعى الحصر رفع اليدين في ه
الاستسقا للدعا واجيب بانه مبني على السنن الاصلية والرفع في الدعا
من الزوايد وانه مستحب فقط كما في المعراج وبالثاني جزم في القنية
حيث قال المستحب انه يرفع يديه عند الدعا نحو ابطيه باسطا كفيه
ويكون بينهما فرجة وان قلت ولا يضع احدى يديه على الارض فان
كان به عذر او برد فاشار بالمسبحة قام مقام كفيه ومسح اليدين على
الوجه عقيبه سنة وقيل ليس بشي والاول اصح انتهى والرفع في غير هذه

المواضع مكروه فلو فعله في الصلاة قيل فسدت والمختار لا وإذا فرغ
من سجدتي الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجعلها بين اليتيه
وجلس عليها ونصب يمناه ووجه اصابعه في المنصوبة نحو القبلة هكذا
وصفت عايشة رضي الله عنها قعوده عليه الصلاة والسلام فكان سنة
في مطلق الصلاة فما في المجتبى هذا في الفرض وفي النفل يجلس كيف شاء
كالمريض بعد ان الكلام في السنة ممنوع ووضع يديه على فخذيه كاليد
على فخذها وبسط اصابعه لحديث مسلم عن ابن عمر مرفوعا انه عليه الصلاة
والسلام فعل كذلك وينبغي ان يكون اطراف الاصابع على حرف الركبة
لا متباعدة عنها كذا في الفتح وقال الطحاوي يضع يديه على ركبتيه ويفرج
اصابعه كما في الركوع لرواية ابن عمر ذلك وفي الخلاصة ولا ياخذ الركبة
هو الاصح وفيه ايماء الى ترجيح الكيفية الاولى قال في البدايع لان الاصابع
عليها تكون موجهة الى القبلة لا على الثانية انتهى لكنه انما يتم ان لو عطفت
الاصابع على الركبة كذا في البحر ولا يخفى ان وضع اليدين عليها يستلزمه
وفي اطلاق البسط ايماء الى انه لا يشير بالسبابة عند الشهادة بان
عاقدا الخنصر والتي تليها محلقا الوسطى والابهام وهذا قول كثير من مشايخنا
وعليه الفتوى كما في عامة الفتاوى وجزم في منية المفتي بكراهته ورده
في فتح القدير بانه خلاف الرواية ففي مسلم كان عليه الصلاة والسلام
يشير باصبعه التي تلي الابهام قال محمد ونحن نصنع بصنيعه عليه
الصلاة والسلام وهو قول الامام وفي المجتبى لما اتفقت الروايات
وعلم ان اصحابنا جميعا في كونها سنة وكذا عن الكوفيين والمدنيين ه
وكثرت الاخبار والاثار كان العمل بها اولى وفي التحفة الاشارة مستحبة
وهي الاصح قال العيني ثم قال الحلواني يقيم الاصبع عند النفي ويضعه ه
عند الاثبات ليكون الرفع للنفي والوضع للاثبات وهي تتورك لانه استر لها
وقرا بعد ذلك تشهد ابن مسعود المعروف في الكتب الستة وهو
التحيات لله اي العبادات القولية والصلوات البدنية والطيبات
اي المالية فكلها لله لا لغيره قيل انه عليه الصلاة والسلام
حيا ربه ليلة الاسرا بهذا فاكرمه الله تبارك وتعالى بثلاث مقابلة
في قوله السلام عليك ايها النبي وهو اما بمعنى الامان او التسليم من
الافات ورحمة الله اي احسانه وبركاته تعني زيادة الخيرات فاحب
عليه الصلاة والسلام اعطا سهم من هذه الكرامة لاخوانه وصالحي
المومنين فقال عليه السلام علينا معاشر الانبيا والملايكة وعلى عباد الله

الصالحين

الصالحين من الانس والجن وفي الدراية عن زين الايمة انه جبريل عليه
الصلاة والسلام امره ان يحيي ربه بهذه التحية ثم اجابه ثم قال
اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله فوصفه بالعبودية
لانها اشرف صفات المخلوقين اذ هي الرضا بما يفعل الرب ولذا
لم تسقط في العقبى وقدمها على الرسالة ردا لقول اليهود والنصارى
في عزير والمسيح وحكى الرافعي الشافعي رحمه الله انه عليه الصلاة
والسلام كان يقول في تشهده واني رسول الله وفي المعراج عن النظم
لا بد ان يقصد في الفاظ التشهد معانيها التي وضعت له كانه يحيي
الله تبارك وتعالى ويسلم على نبيه وعلى نفسه وعلى اوليا الله تبارك
وتعالى اي انه يقصد الانشا لهذه الالفاظ لا الاخبار وهذا ظاهر
في ان الضمير في علينا يعود على الحاضرين من الامام والماموم والملايكة ه
قاله النواوي واستحسنه السروجي وهو اولى مما في السراج من انه
حكاية عن سلام الله تبارك وتعالى عليه لا ابتدا السلام من المصلي
واعلم انه قدمر ان التشهد واجب لكن بقي هل هو خصوص تشهد
ابن مسعود او ما هو اعم منه قال في البحر الظاهر ان خصوصه واجب
لما في السراج يكره ان يزيد في هذا التشهد حرفا او ينقص منه او
يبتدئ بحرف قبل اخر بنا على انها تحريمية واقول عبارة بعضهم
بعد سبر وجوه ترجيحات تشهد ابن مسعود فكان الاخذ به اولى
وقال الشارح في وجوه الترجيحات لانه عليه الصلاة والسلام
امره ان يعلمه الناس فيما رواه احمد والامر للوجوب فلا ينزل
عن الاستحباب وهذا صريح في نفي الوجوب وعليه فالكراهة ه
السابقة تنزيهية والكلام ان الواجب منه الى قوله عبده ورسوله فان زاد
عليه في الاولى بان قال اللهم صل على سيدنا محمد فان ساهيا قيل او عامدا
سجد للسهو لتاخير القيام عن محله وقيل لا بد ان يقول وعلى ال محمد والاول
اصح وفيما بعد الاوليين اي من الفريضة اذ الكلام فيها فلما ياتي قال
الشارح وهذا احسن من قول القدوري وفي الاخريين لشموله المغرب ه
اكتفا بالفاتحة هذا ظاهر في وجوبها وهو رواية الحسن عن الامام قال العيني ه
وهو الصحيح لكن ظاهر الرواية انها سنة فيهما وعليه فالمعنى الاكتفا في القراة
المسنونة بالفاتحة ولو سبح لم يكن مسيا لان القراة فيهما شرعت على سبيل
الذكر حتى انه قالوا انه يتوبه دون القراة ولذا تعينت الفاتحة وشرع
الاخفا فيهما ولو سكت عمدا اسا ولا سهو عليه في الصحيح من الروايات كذا في

الدراية ولذا رجحه في الذخيرة والمجتبى قال في الخانية وعليه الاعتماد الا ان ظاهر
ما في الذخيرة والبدائع انه لا يكون مسيئا بالسكوت وان الزيادة افضل فقط وعلى ذلك
جرى الشارح قلت اما لو قرأ سورة غير الفاتحة وينبغي على ما في الدراية ان المقروء
ان كان ذكرا او تنزيها لا يكون مسيئا والا كان كان قرأ سورة ابي لهب وهل يزيد عليها
قال في البحر الظاهر انه يباح له ذلك لما في مسلم كان يفعله عليه الصلاة والسلام ينزل
في اخريي الظهر قدر خمس عشرة اية ولذا قال فخر الاسلام ان السورة مشروعة
في الاخريين نفلا وفي الذخيرة انه المختار وفي المحيط وهو الاصح وعليها في الا
خيار من كراهة الزيادة على التشهد اذا الاكتفاء بالفاتحة اولى كذا في البحر ٥
قوله يخف سنتها ظرفا ه والمندوب ما ترجح فعله على تركه والقعود الثاني
كالاول وتشهد في الثانية ايضا وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم
ولو مسبوقا كما رجحه في المبسوط لكن رجح قاضيخان انه يترسل في التشهد قال في
البحر وينبغي الافتاء به انتهى ولعله لانه يقضي اخر صلاته في حق التشهد وهذا
ليس اخرا فلا ياتي بالصلاة والدعاء وسئل محمد عن كيفيتها فقال يقول اللهم
صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم وبارك على محمد
وعلى ال محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابراهيم وعلى ابراهيم في العالمين انك حميد
مجيد واخرجه البيهقي بلفظ المص وزاد وارحم محمدا وال محمد كما صليت وباركت
وترحمت على ابراهيم ومن ثم كان الاصح عدم كراهة هذا الترحم قال في البحر والخلاف
فيما كان ضمن صلاة اما الابتداء فمكروه اتفاقا كما افاد ابن حجر وا قول عبارة
الشارح في اخر الكتاب تقتضي ان الخلاف في الكل وذلك انه قال اختلفوا في الترحم
على النبي صلى الله عليه وسلم بان يقول اللهم ارحم محمدا وال محمد قال بعضهم لا يجوز
لانه ليس فيه ما يدل على التعظيم كالصلاة وقال بعضهم يجوز لانه عليه الصلاة
والسلام كان من اشوق العباد الى رحمة الله تعالى كاختاره السرخسي لوروده
في الاثر ولا عتب على من اتبع وقال ابو جعفر وانا اقول وارحم محمدا للتوارث به في
بلاد المسلمين واستدل بعضهم على ذلك بتفسيرهم الصلاة بالرحمة والفاظان
اذا استويا في الدلالة لا يصح قيام احدهما مقام الاخر ولذا انكر عليه الصلاة والسلام
الاعرابي على قوله اللهم ارحمني ومحمدا وخص ابراهيم اما لقوله ربنا وابعث فيهم ه
رسولا منهم او لان المطلوب صلاة يتخذه بها خليلا وعلى الثاني فالتشبيه اه
ظاهر وجزم كثير بانه راجع الى الاول وان قوله وعلى ال محمد استيناف وصل مقدر
وقيل المشبه المشاركة في اصل الصلاة لا في قدرها وقيل المطلوب مقابلة
الجملة بالجملة فان في ال ابراهيم خلائق من الانبياء لا تعد وليس في ال محمد نبي فطلب
الحاق هذه الجملة التي فيها نبي واحد بتلك الجملة التي فيها خلائق من الانبياء قاله

النواوي

النواوي
في شرح مسلم وروى ابن هبيرة عن محمد زيادة في العالمين ومي في مسلم
وغيره ولهذا اندفع ما في منية المصلي من انه لا يقولها اعلم انه لا خلاف
ان الصلاة عليه الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم امرنا في السنة
الثانية من الهجرة وقيل في ليلة الاسرا حكاهما السخاوي في القول البديع
ثم هي فرض في العمر مرة عملا بالامر وعلى هذا لو صلى في اول بلوغه صلاة
لجزاته الصلاة في تشهده عن الفرض ووقعت فرضا وكلما زمن تنبه على هذا وندم
نظيره في الا بتدا بغسل اليدين واجبة كلما سمع اسمه من نفسه او من غيره لا في ضمن
صلاة تشتبه فيما اختاره الطحاوي وصححه في التحفة وغيرها فتتكرر الوجوب
بتكررها ولو اتحد المجلس على الاصح كما في المجتبى الا انه في التلاوة منا لكا في رح
الاكتفا بمرة وان الزائد مندوب ولا نعلم خلافا في وجوب التنزيه
عند سماعه اسمه تعالى وانه يكفيه مع التكرار ثناء واحد وفي المجتبى الصلاة
تقضي بخلاف التنزيه فانه لا يصير دينا بالترك والفرق ان كل وقت محل
للادا فلا يكون محلا للقضا قال في الفتح وهذا الفرق ليس بظاهر انتهى
ولعل وجهه انه وان كان كل وقت محلا للادا الا ان تحليته في تفريغ ذمته
بالقضا اولى منه بغيره واختار الكرخي الاستحباب كلما ذكر قال السرخسي وهو
المختار للفتوى وجعله في شرح المجمع قول عامة العلما والله الموفق تنبيه
ينبغي ان يخص من قول الطحاوي بوجوب الصلاة كلما سمع اسمه عليه الصلاة ٥
والسلام التشهد الاول فانه يشتمل على ذكر اسمه عليه الصلاة والسلام
وتكره الصلاة في هذه الحالة تحريما على ما مر فضلا عن الوجوب ويلزم على قوله
وقوع الصلاة في التشهد الثاني واجبة ولا ينافيه ما مر من ان الواجب الى
قوله عبده ورسوله لان ذاك من حيث التشهد وهذا من حيث الصلاة ولم ار
من نبه على ذلك وها هنا فوايد الاولى قال في المجتبى معزيا الى الحجر انما الامر
هذا في حق الامة اما هو فلا يجب عليه ان يصلي على نفسه انتهى بناء على ان يا ايها
الذين امنوا لا يتناول الرسول بخلاف يا ايها الناس يا عبادي كما عرف في
الاصول الثانية كثر السوال عن الحكمة في تاكيد السلام بالمصدر دون الصلاة
واجاب الفاكهي بان الصلاة موكدة بان وكذا باعلامه ان الله يصلي عليه
وملايكته ولا كذلك السلام فحسن تاكيده بالمصدر اذ ليس ثم ما يقوم مقامه
واجاب ابن حجر بان الصلاة لما قدمت في اللفظ وكان للتقديم مزية في
الاهتمام به نتاخره الثالث لم اضيفت الصلاة الى الله تعالى وملايكته
دون السلام وامر المومنون بها وبالسلام واجاب ابن حجر ايضا بانه يحتمل
ان السلام من التحية والانقياد فامر به المومنون لصحتهما منهم والله وملايكته

لا يجوز منهم الانقياد فلم يضف اليهم دفعا للايهام كذا في القول البديع للسخاوي
ودعا لنفسه ولابويه المؤمنين وللمؤمنين اما الدعا للكافرين بالمغفرة
فلا يجوز بل ادعى القرافي المالكي المصري البهنسي انه كفر وان الدعا بقوله
اللهم اغفر للمؤمنين جميع ذنوبهم حرام فقد دلت الاحاديث على انه لا بد من دخول
طايفة من المسلمين النار ونقلها الاسنوي ايضا عن الشيخ عز الدين بن عبد
السلام شيخ القرافي ووافقهما عليه ورده ابن امير حاج واعلم انه ذكر في
قواعده ان من الحرام ايضا ان يسال الله تعالى ان يجعله في مكانين متباعدين
في زمن واحد او ان يسال له المستحيلات العادية كنزول المايدة الا ان يكون
نبيا او وليا او ان يسال الاستغنا عن التنفس ليسلم من الاختناق ومن ذلك
ان يسال العافية من المرض مدى الدهر او ان يقول اللهم اعطنا خير الدنيا وخير
الاخرة واصرف عنا شر الدنيا وشر الاخرة الا ان يقصد به الخصوص ان لا بد
ان يدركه بعض الشرور ولو سكرات الموت ومن ذلك ان يسال الله تبارك وتعالى
نفي امر دل السمع على نفيه كان يقول ربنا لا تواخذنا ان نسينا او اخطانا مع انه عليه
الصلاة والسلام قال رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وان يقول
اللهم اجعلني اول من تنشق عنه الارض ومن ذلك اللهم قدر الخير او ان يدعو بالالفاظ
الاعجمية لاشتمالها على ما ينافي جلال الله تعالى وعنده الدعا على غير الظالم وبقوله
اللهم اسقه خمرا او اعنه على المكس انتهى ملخصا وفيما هو هنا نظر فيه والله
الموفق منه بما اي باللفظ الذي يشبه الفاظ القران لفظا ومعنى بكونه فيه
نحو ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وليس منه لانه انما اراد به الدعا
لا القراءة والسنة بالنصب عطفا على الفاظ القران اي بما يشبه السنة والجر
عطفا على القران اي الفاظ السنة نحو ما في مسلم اللهم اني اعوذ بك من عذاب جهنم ومن
عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح الدجال بدعا بما
يشبه كلام الناس قال في الدراية فسره اصحابنا بما لا يستحيل سواله من غير
الله تبارك وتعالى كاعطني كذا وزوجني امراة وما لا يشبه كلام الناس بما لا
يستحيل سواله منهم كقوله اغفر كذا في الايضاح وقال الفضلي فما لا يوجد
في القران يفسد سوا استحال سواله او لا كذا في الخبازية انتهى وفي الكافي
نحو ما في الايضاح وفي الخلاصة والحاصل انه ان سال ما يستحيل عن
الخلق لا تفسد انتهى وقد علمت ان هذا التقييد اختيار الفضلي ه
والمذهب الاطلاق وعلى هذا فما في الذخيرة لو قال اغفر لزيد او لعمرو
تفسد لانه ليس في القران مبني على ذلك الاختيار وكذا ما في الظهيرية
لو قال اللهم اغفر لعمي او لخالي تفسد اتفاقا وبذلك صرح في الخلاصة حيث

قال

قال اغفر لعمي او لخالي تفسد اختيار الفضلي ودعوى الاتفاق اما مؤولة باتفاق
المشايخ القايلين بهذا الاختيار او ممنوعة بدليل ما في المجتبى وفي اغفر لابي او
اعمامي اختلاف المشايخ ولا خلاف يظهر بين اغفر لعمي او لخالي تفسد اختيار
ولاخي وارزقني بقلا وقثا ومن بقلها وقثائها حيث فسدت في الاول لا الثاني
الا ان الثاني في القران دون الاول ومقتضى المذهب عدم الفساد فيما
يستحيل والفساد فيما لا يستحيل وجعل في الهداية ارزقني من الثاني لما ان
الرزق يطلق مجازا على المخلوق ولو زاد فلانة فالاصح الفساد بخلاف ارزقني
الحج فان الاصح عدمه كارزقني رؤيتك وهذا التخريج ينبغي اعتماده قال
الشارح ومحل الفساد ما اذا لم يقعد قدر التشهد فان قعد تمت صلاته
قالوا وينبغي له ان يدعو بما يحفظ لا بما يحضره تحرزا عن المفسد وسلم اي قال
السلام عليكم ورحمة الله ولا يقول وبركاته كما في المحيط قال النووي لانه
لم يثبت فيه شيء فكان بدعة لكن في الحاوي القدسي انه مروي وافاد العلامة
الحلبي ان الراوي له ابو داود من حديث وايل بن حجر والسنة فيه خفض الثانية
عن الاولى وخصها في المنية بالمصلي بالامام ومن المشايخ من قال يخفض ه
الاولى ايضا مع الامام منبه به على انه يسلم مقارنا لتسليم الامام وهذا اصح
الروايتين كالتحريمة اي كما انه يحرم مقارنا لتحريمة الامام وهذا اصح الروايتين ه
باتفاق الروايات ولذا جعلها مشبها به فلا يبعد نقل الخلاف في الجواز وقيل
في الاولوية وهو الصحيح عن يمينه مرة وعن يساره اخرى فلو عكس سلم عن
يمينه فقط ولو سها عن اليسار اتى به ما لم يخرج من المسجد وفي السراج او يتكلم
والصحيح انه ان استدبر القبلة لا ياتي به كذا في القنية ولو تلقا وجهه سلم
عن يساره وثبت في السنة انه عليه الصلاة والسلام كان يسلم عن يمينه
حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر ناويا من
فاعل سلم لان السلام على هؤلاء قربة فيحتاج الى النية القوم فيه ايماء الى انه لا
ينوي النساء لكراهة حضورهن حضرن ام لا وما في البحر من ان المدار في النية
وعدمها على حضورهن وعدمه لا ينم الا على قول من علل العدم بالعدم كاراد القوم
الذين معه في الصلاة لما في مسلم انما يكفي احدكم ان يضع يده على فخذه ثم يسلم على
اخيه عن يمينه وعن شماله قال النووي اراد به الجنس من الحاضرين عن يمينه
ويساره وبالحفظة من كان وراءه او امامه دلالة لان المقصود به التودد واما
ما قالوه من انه لما اشتغل بمناجاة ربه صار بمنزلة الغايب وعند التحلل
بمنزلة من قدم من سفر فلا يفيد الاقتصار على من معه في الصلاة بل يعم كل من
حضر مع ان الصحيح الذي عليه الاكثر اختصاصه بمن معه في الصلاة للخطاب وقول

الحكم ان ينوي جميع المؤمنين والمؤمنات ولو من الجن قال السرخسي هذا عندنا في سلام التشهد لعدم الخطاب به فما في الخلاصة من انه ينوي من كان معه في المسجد ضعيف كذا في البحر واقول يمكن تخريج ما في الخلاصة على الراجح ولفظه هـ وينوي من كان معه في المسجد هو الصحيح فعلى هذا لا ينوي النساء في زماننا انتهى والحفظة اذا المعنى انما الحفظة اعماله فهم الكرام الكاتبون اوذا تهم من الجن واسباب المعاطب منهم جميع من معه وعليه فلا ينوي عددا محصورا لاختلاف الاخبار في عددهم هـ وينبغي ان يظهر اثر الخلاف في الصبي فعلى الاول لا ينوي الحفظة وينويهم على الثاني تتمة قال عياض الجمهور على ان المراد بالملائكة في قوله عليه الصلاة والسلام يتعاقبون فيكم ملائكة بالليل وملائكة بالنهار الكرام الكاتبون قال القرطبي والاظهر انهم غيرهم واختلف في محل جلوسهما فقيل الفم وان اللسان القلم والريق المداد ولهذا تفوا افواهكم بالخلال فانها مجلس الملائكة الحافظين وقيل تحت الشعر على الحنك وقيل على اليمين والشمال كما هو ظاهر النص قيل ويفارقه كاتب السيئات عند الغايط والجماع وفي الصلاة ثم اختلف فيما يكتبانه فقيل ما فيه اجر ووزر وروي ذلك عن محمد كما في الاختيار واستدل على ذلك في الكشاف بقوله عليه الصلاة والسلام كاتب الحسنات على يمين الرجل وكاتب السيات على يساره وكاتب الحسنات امين على كاتب السيات فاذا عمل حسنة كتبها ملك اليمين عشرا واذا عمل سيئة قال صاحب اليمين لصاحب الشمال دعه سبع ساعات لعله يسبح او يستغفر وقيل كل شي حتى انينه واختلف في وقت محو المباح فالذي عليه الاكثر وهو قول المحققين انه يوم القيمة والاصح ان كيفية الكتابة والمكتوب فيه مما استاثر الله تعالى بعلمه فائدة في تفسير العلامة احمد الكازروني المعروف بالاخوين الاصح ان الكافر ايضا تكتب اعماله الا ان كاتب اليمين كالشاهد على كاتب اليسار انتهى والامام عطف على القوم في الجانب الايمن او الايسر ان كان اي الامام فيه او نواه فيهما اي في التسليمتين لو محاذيا كذا رواه الحسن عن الامام لانه ذو حظ من الجانبين وينوي الامام بالتسليمتين ايضا القوم والحفظة وقصره العيني على القوم ولا وجه له يظهر وقوله في البحران قوله نا وبا القوم والحفظة يعم الماموم سهوا ذ قوله حينئذ وينوي الامام تكرار محض نعم قد قيل انه لا ينوي القوم استغناء باشارته اليهم بالسلام ولا اصحابه ينوايهم وعلم من كلامه ان الحفظة المنفرد ينوي الحفظة لا غير وقدم القوم على الملائكة هنا وفي الجامع وعكس ذلك في المبسوط وكلاهما واحد لان الواو لا تفيد ترتيبا ولا تعقيبا كذا في الشرح وايضا النية عمل القلب ومتى تنتظم الكل بلا ترتيب لكن

قال

قال فخر الاسلام للبداءة اثر في الاهتمام ولذا قال اصحابنا في الوصايا بالنوافل انه يبتدا بما بدا به الميت في الجامع الذي هو اخر المصنفين دال على ان مومني البشر افضل الملائكة قال في المحيط وهذا اي تفضيل الجملة قول بعض اهل السنة والمختار عندنا ان خواص بني ادم وهم الانبيا والمرسلون افضل من جملة الملائكة وعوام بني ادم الاتقيا افضل من عوام الملائكة وعوام الملائكة افضل من عوام بني ادم والمراد الاتقيا من الشرك بدليل ما في الرقيقة اجمعت الامة على ان الانبيا افضل الخليقة وان نبينا عليه افضل الصلاة والسلام افضلهم وان افضل الخلايق بعد الانبيا الملائكة الاربعة وحملة العرش والروحانيون وان الصحابة والتابعين افضل من ساير الملائكة واختلفوا بعد ذلك قال الامام ساير الناس افضل من ساير الملائكة وقال ساير الملائكة افضل والله الموفق وجهر اي الامام لقوله بعد وخير المنفرد لكن بحسب الجماعة فان زاد عليه اثم قال في الخلاصة ولو اقتدي به بعدما قرا الفاتحة او بعضها يعني سرا اعادها جهرا بقراة صلاة الفجر واولي العشاين اي المغرب والعشا ولو كان يصلي ه قضا لما انه يحكي الادا ويجهر ايضا بقراه الجمعة والعيدين والتراويح والوتر في رمضان للتوارث ويسر بالقراة في غيرها من اخري العشا بين وثالثة المغرب وصلاة النهار كمتنفل اي كما يسر المتنفل بالنهار بلا خلاف وخير المنفرد فيما يجهر فيه بين الجهر والاخفا اداء كان او قضاء هو الاصح ورجح في الهداية انه يخافت في القضا حتما قيد بالمنفرد لان الامام لا يخير فيما يجهر كما لا يخير فيما يسر فيه هو الاصح وفي مختصر عصام انه يخير وجعله في العناية ظاهر الرواية فاستدل لا بعدم وجوب السهو عليه ولو جهر ساهيا وفيه نظر لانه انما وجب على الامام لعظم جنايته بارتكابه الجهر والاسماع بخلاف المنفرد كذا في الشرح قال في الفتح وفيه نظر ظاهر لانا لا ننكر واجبا قد يكون اكد من واجب لكن لكن لم يُنط سجود السهو الا بترك الواجب لا باكدا لواجبات فحيث كانت المخافتة واجبة على المنفرد ينبغي ان يجب بتركها سجود السهو كمتنفل اي كما يخير المتنفل المنفرد بالليل بين الجهر والاخفا والجهر افضل ما لم يوذ نايما ونحوه والتقييد بالمنفرد لا بد منه لوجوب الجهر في التراويح على الامام وكان المصنف استغنى عن التقييد لكون الكلام فيه ولم اعرف من عرج على هذا من شراح هذا الكتاب قيد بالقراة لان الاذكار

التي لا يقصد بها الاعلام لا يجهر فيها بل يسر كالتشهد
والتامين والتسبيحات ومنه القنوت في اختيار صاحب الهداية
وقال غيره يجهر به هذا واختلف في حد الجهر والاخفاء فاختار الكرخي
انه اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف قالوا والى ذلك اشار
محمد في الاصل عندا عطاء حكم تخيير المنفرد في الجهرية حيث قال
ان شاء قرا في نفسه وان شاء جهر واسمع قال في البدايع وهذا
اصح واقيس وصرح محمد في لا ثار بانه اذا حرك شفتيه بالاستثناء
فقد استثنى وهو قول ابي حنيفة واختار الهندواني ونسبه في الذخيرة
الى الحلواني ان الجهر اسماع غيره والمخافتة اسماع نفسه زاد في المجتبى
او من بقربه وعليه اكثر المشايخ وهو الاصح واذا علمت هذا
فما في الخلاصة لو قرا في المخافتة بحيث سمع رجل او رجلان
لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل مشكل وجعله في المعراج قول
الفضلي وكانه اختياره ويتخرج على الخلاف كل ما يتعلق بالنطق
كالطلاق والعتاق والاستثناء وتسمية الذابح وسجود التلاوة
والبيع وقيل الصحيح في البيع انه لابد ان يسمع المشتري كذا في الفتح
اقول ينبغي ان يكون الحكم كذلك في كل ما يتوقف تمامه على
القبول ولو غير مبادلة كالنكاح ولو ترك المصلي قراءة السورتين
السورة في اوليي العشائين مثلا عمدا كان او سهوا قضاهما وان
كان الظهر كذلك قضاهما لقوله يقضي جهرا قراها في الاخريين تبع
الجامع الصغير في التعبير بالاخبار الجاري من المجتهد مجرى اخبار
الشارع الذي هو اكد من الامر لا لة على الوجوب وهو الاصح
كما في غاية البيان وصرح في الاصل بالاستحباب قال
في الفتح ولا يخفى انه اصرح فيجب التعويل عليه في الرواية
وكون الاخبار اكد رده في البحر بانه في اخبار الشارع لا في غيره
ولا يخفى ان امر المجتهد ناشئ عن امر الشارع فكذا اخباره ثم قال
في الحواشي السعدية انما يكون دليلا اذا كان مستعملا في الامر الايجابي
وهو ممنوع لم لا يجوز ان يكون المراد الاستحبابي وتكون القرينة
عليه ما في الاصل كما اريد مما مر من قوله افترش رجله اليسرى
ووضع يديه على فخذيه وامثال ذلك مع الفاتحة فيه ايماء الى
انها واجبة ايضا وقيل لا تجب كذا في البحر وينبغي والى انه يقدم الفاتحة
وقيل السورة لا لتحاقها بالاوليين والاول اشبه ولو ثنى الفاتحة

فقرا

فقرا السورة قرا الفاتحة ثم السورة وعن الثاني يركع والاول
اظهر جهرا هذا ظاهر الرواية عن الامام وهو الصحيح وفي رواية
انما يجهر بالسورة فقط قال التمرتاشي وهو الصحيح وصرح
شيخ الاسلام بانه الظاهر من الجواب ولا يكون جمعا للالتحاق
وهذا عندهما وقال الثاني لا يقضيهما ولو ترك قراءة الفاتحة في الاو
الاوليين لا اي لا يقرا وها في الاخريين والفرق ان قراءة الفاتحة
شرعت على وجه تترتب عليها السورة فلو قضاها في الاخريين تترتب
الفاتحة على السورة وهو خلاف الموضوع بخلاف ما اذا ترك السورة
لانه امكن قضاؤها على الوجه المشروع وفرض القراءة في
الصلاة اية وهي لغة العلامة اما على صدق من اتى بها او
او على انقطاع ما بعدها وما قبلها عنها وعرفا كما قال
الجعبري قران مركب من جمل ولو تقديرا ذو مبدا ومقطع مندرج
في سورة قال في البحر وفي بعض حواشي الكشاف انها طايفة من
القران مترجمة اقلها ستة احرف سورة ويرد عليه لم يلد وافول
قد قيل بان الاية هي مع ما بعدها ومن ثم قيل ان اية الاخلاص
اربع وقيل خمس فيجوز ان يكون ما في الحواشي بناء على الاول وفي
شرح المصابيح لزين العرب انها ثقال لكل جملة دالة على حكم
من احكامه تبارك وتعالى ولكل كلام منفصل عما قبله وبعده
بفصل توقيفي انتهى وكونها توقيفية هو الاصح قال الزمخشري
ولذا عدوا الم والمص اية دون المر والر ثم كون الفرض ما
ذكر هو ظاهر الرواية وعن الامام انه ما ينطلق عليه اسم
القران ولم يشبه قصد خطاب احد قال القدوري وهو
الصحيح من مذهب الامام وعنه انه ثلاث ايات قصار او اية
طويلة وبه قالا وهو احوط كذا في الاسرار قيل الخلاف مبني
على ان الحقيقة المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما
بالعكس قال في الدراية وفيه تامل ووجهه انه منع لما دون الاية
بناء على عدم كونه قارئا عرفا واجاز الاية لانه لا يعد بها قارئا
عرفا فالحق ان تبني الخلاف في قيام العرف في عده قارئا بالقصيرة
ثم ذاك مبناه على رواية القدوري كذا في الفتح وثمرة الخلاف تظهر
فيمن لا يحسن الا اية واحدة يلزمه التكرار عندهما ثلاثا
لا عنده اما المحسن ثلاثا لو كرر واحدة ثلاثا ففي المجتبى انه لا يتادى

به الفرض عندهما وحكي في الخلاصة اختلاف المشايخ على قولهما ثم الاطلاق
المص يفيد عدم الفرق بين ما هي كلمات نحو فقتل كيف قدر او كلمتين
نحو ثم نظر او كلمة اسما او حرفا نحو مدهامتان ص ق ن اذ هي ايات
عند بعض القراء وفي الثالث خلاف السرخسي والاصح انه لا يجوز لانه
يسمى عادا قال في البحر وهو مسلم في نحو صاد لعدم انطباق تعريف
الاية عليه اما مدهامتان فالمذكور في البدايع وغيرها الجواز
على قول الامام من غير ذكر خلاف واقول هذا ظاهر
في انه فهم ان المنع في نحو مدهامتان على قول لعدم كونها اية
وهو ممنوع بل لانه لا بد من قدر زايد على ذلك وهو كونه قاريا
عرفا كما يفصح عن ذلك تعليله لكن في التجنيس ذكر السرخسي
ان الاشبه الجواز في ص و ن فمدهامتان بالاولى والاول
اولى وكون ص حرفا غلط بل الحرف مسمى ذلك وليس المفرد
والمغزو وهو الاسم صاد كلمة كذا في الفتح وفي الحواشي
السعدية لعله باعتبار الكتابة فان المكتوب هو صورة
الحروف ولو اقتصر على نصف اية طويلة فالعامة على الجواز
لان بعض هذه الايات تزيد على ثلاث ايات قصار
وهذا يومي الى ان النصف ليس قيدا تنبيه قد عرف بما ذكرنا
ان حفظ قدر ما تجوز به الصلاة من القران فرض عين
والفاتحة وسورة واجب واما حفظ جميع القران ففرض
كفاية كذا في المضمرات واما المسنون سفرا وحضرا فسياتي
والمكروه نقص شي من الواجب قال في الفتح وحيث كانت
هذه الاقسام ثابتة في نفس الامر فما قيل لو قرا البقرة
ونحوها وقع الكل فرضا كاطالة الركوع والسجود مشكل اذ
لو كان كذلك لم يتحقق قدر للقراءة الا فرضا فاين باقي الاقسام
انتهى وجوابه ان هذه الاقسام بالنظر الى ما قبل الايقاع
وسنتها في السفر قراءة الفاتحة واي سورة شاء لخبر ابي داود
وغيره انه عليه الصلاة والسلام قرا في الفجر في السفر
بالمعوذتين واذا كان السفر قد اثر في شطر الصلاة فتاثيره
في تخفيف القراءة اولى ولو قال المص بعد الفاتحة اي
سورة شا لكان اولى اذ كلامه بظاهره يوهم ان قراءة الفاتحة
سنة وليس بالواقع هذا اذا كان على عجلة وقرار فان كان في

امنة

امنة وقرار فيقرا في الفجر بنحو سورة البروج وانشقت لامكان
مراعاة السنة مع التخفيف كذا في الهداية وعليه جرى الشارح
وغيره قال في غنية المصلي والظهر كالفجر وفي العصر والعشا دون
ذلك ورده في البحر بانه لا اصل له يعتمد عليه في الرواية
والدراية اما الاول فلان اطلاق المتون تبعا للجامع الصغير
تعم حالة العذر ايضا واما الثاني فلانه اذا كان على من صار
كالمقيم فينبغي له ان يراعي السنة والسفر وان كان مؤثرا في
التخفيف لكن التحديد بقدر سورة البروج لا بد له من دليل
ولم ينقل وكونه عليه الصلاة والسلام قرا في السفر شيا لا يدل
على سنيته الا لو واظب عليه ولم يوجد انتهى واقول القراءة
من المفصل سنة والمقدار الخاص سنة اخرى وقد امكن مراعاة
الاولى فاي مانع من الاتيان بها وهكذا ينبغي ان يفهم قول
الهداية لامكان مراعاة السنة مع التخفيف ويدل على ذلك
قول شراحها كالنهاية وغيرها فان قلت اذا كان في امنة وقرار
وكان هو والمقيم سيا في انه لا مشقة عليه في مراعاة سنة القراءة
بالتطويل والمقيم يقرا في الفجر باربعين الى ستين قلت قيام
السفر اوجب التخفيف والحكم يدور مع العلة لا مع الحكمة الا ترى
انه يجوز له الفطر وان كان في امنة وقرار وبهذا علم ان ذكر نحو
سورة البروج والانشقاق ليس لعدد اياتهما بل لانهما من طوال
المفصل فاندفع به قوله ان التحديد بسورة البروج لا دليل
عليه ودعوى ان السنة لا تثبت الا بالمواظبة اذا اريد مطلقها
منعناه اما المؤكدة فبعد تسليمه ليس الكلام فيه واقرار شراح
الهداية على ما فيها وجزم الشارح به وغيره دليل على تقييد
ذلك الاطلاق وفي الحضر اي الاقامة في حق الامام وكذا المنفرد كما
في القنية والمجتبى والناس عنه غافلون طوال بكسر الطاء وضمها
وقال ابن مالك بالكسر لا غير جمع طويل وبالضم الرجل الطويل
وبالفتح المرأة المفصل سمي به لكثرة فصوله واختلف في اوله والاكثر
على انه القتال كذا في القنية وقيل من قاف وقاله الحلواني وغيره من
الحجرات وهو الذي عليه اصحابنا كذا في البحر الى البروج فاوساطه الى لم يكن
فقصار وقيل الى عبس فاوساطه الى الضحى فقصاره الى الاخر ولا يخفى دخول
الغاية في المغيا هنا لو كان الذي يصليه فجرا او ظهرا مخالفا لما في منية المصلي

من ان الظهر كالعصر لكن الاكثر على ما عليه المصنف واوساطه جمع
وسط محرك السين لو كان الذي يصليه عصرا او عشاء وقصاره
بكسر القاف جمع قصيرة ككريمة وكرام لو كان الذي يصليه مغربا
هكذا ورد كتاب عمر الى ابي موسى وسكت عن قدر المقروء وفي الجامع
الصغير يقرأ في الفجر في الركعتين سوى الفاتحة قدر اربعين او خمسين
واقتصر في الاصل على الاربعين وفي المجرد ما بين الستين الى المائة والكل
ثابت من فعله عليه الصلاة والسلام فما في المجرد محمول على الراغبين
وما في الاصل على الكسالى والضعفاء وما في الجامع على الاوساط ورده في الفتح
بانه لا يجوز حمل فعله عليه الصلاة والسلام مع اصحابه على ذلك اذ لم يكونوا
كسالى اقول يجوز ان يراد بالكسالى الضعفاء ولا ينكر انه عليه الصلاة والسلام
كان في اصحابه في بعض الاحيان الضعفاء لجواز انه كان يراعي حالهم اذا صلوا
معه وقيل ينظر الى طول الليالي وقصرها وكثرة الاشتغال وقلتها
وقيل يقرأ في الايات القصار مائة وفي الاوساط خمسين وفي الطوال اربعين
ويقرأ في العصر والعشاء خمسة عشر في الركعتين في ظاهر الرواية كذا في
شرح الجامع لقاضيخان وجزم به في الخلاصة وفي المحيط وغيره يقرأ عشرين
وفي المغرب خمس آيات في كل ركعة قال في الفتح وهذا وما قبله اولى ما يحمل عليه
الاختلاف فعله عليه الصلاة والسلام وكانه انما كان اولى فقط لما علمت
والا فمقتضى عدم جواز الاول ان لا يكون الثاني والثالث اولى فقط
وتطال اولى صلاة الفجر على الثانية بقدر الثلث كما في الكافي وفي الخلاصة
بقدر النصف هذا في حق الامام اما المنفرد فيقرأ ما شاء وفي المجرد والافضل
ان يفعل كالامام وافاد بقوله فقط ان اولى غيره لا تطال ولما جاز ان
تكون الفجر مثالا اردفه بقوله فقط دفعا لهذا الوهم وتنصيصا على محل
الخلاف وذلك انهما قالا بان غيره لا تطال اولاه وقال محمد تطال في كل
الصلوات وقوله احب كما في الخلاصة وفي المعراج وعليه الفتوى لا فرق في
ذلك بين الجمعة والعيدين وغيرهما وقيل يسوي في الجمعة والعيدين
اجماعا قيد بالاولى لان اطالة الثانية بثلاث آيات لا باقل مكروه
اجماعا قاله في البحر ويشكل عليه ما اخرجه الشيخان انه عليه
الصلاة والسلام كان يقرأ في اولى الجمعة والعيدين بالاعلى وفي
الثانية بالغاشية وهي اطول من الاولى باكثر من ثلاث واجاب
بان الكلام في غير ما وردت به السنة انتهى وفي القنية قرأ في الاولى
من المغرب وفي الثانية بالهمزة لا يكره ثم رمز يكره لان الاولى ثلاث آيات

و

والثانية تسع وتكره الزيادة الكثيرة ومما روي انه عليه الصلاة
والسلام قرأ في الاولى من الجمعة بالاعلى وفي الثانية بالغاشية فزاد الثانية
سبعا لكن السبع في السور الطوال يسير دون القصار لان الست
فيها تضعف الاصل والسبع ثمة اقل من نصفه واشار الى ان الكلام
في الفرائض اما النوافل والسنن فلا يكره اطالة الثانية فيها على الاولى
كذا اختاره ابو اليسر وجرى عليه في خزانة الفتاوى لكن جزم في المحيط وغيره
بالكراهة ولا خفاء ان التسوية اولى ولم يتعين شيء من القرآن لصلاة بحيث لا تصح
بغيره خلافا للشافعي في تعيينه الفاتحة كذا في الشرح وغيره واستثنى العيني
الفاتحة مدعيا ان ذكر خلاف الشافعي في هذا المقام غير موجه لما انها
متعينة اجماعا انما الخلاف في جهة التعيين فعنده الفرضية وعندنا
الوجوب ولا يخفى ان المتبادر من تعيين شيء لشيء اختصاصه به بحيث لا يصح
بغيره فما في الشرح اوجه واذا لم يعين الشارع عليه شيئا تيسيرا له
عليه كره له ان يعين كالسجدة والانسان لفجر الجمعة لما فيه من هجر الباقي
وايهام التفضيل وقيده في الهداية والاسبيجابي وغيره بما اذا رآه حتما
لا يجوز غيره او يكره اما لو قرأ للتيسير عليه او تبركا بالماثور فلا لكن بشرط
ان يقرأ غيرهما احيانا كيلا يظن الجاهل ان غيرهما لا يجوز قال في الفتح ولا تحرير
في هذه العبارة بعد العلم بان الكلام في المداومة والحق انها مطلقا
مكروهة سواء رآه حتما يكره غيره اولا لان دليل الكراهة وهو ايهام
التفضيل لم يفصل ومقتضى الدليل عدم المداومة لا المداومة على
العدم كما يفعله حنفية العصر بل يستحب قراءة ذلك احيانا وكذا
قالوا السنة ان يقرأ في ركعتي الفجر بالكافرون والاخلاص وظاهر
هذا افادة المواظبة اذ الايهام منتف بالسنة الى المصلي بنفسه قال
في البحر وهذا مبني على ان العلة ايهام التعيين اما على ما علل به
المشايخ من هجر الباقي فلا فرق في كراهة المداومة بين المنفرد
والامام والسنة والفرض واقول قد علل المشايخ لهما كما هو
قدمناه عن الهداية والظاهر انهما علة واحدة لا علتان وبهذا
يتجه ما في الفتح ولا يقرأ المؤتم اي لا يحل له ذلك مطلقا قال
في الخلاصة واختلف المشايخ في الكراهة في السرية فقيل لا يكره
واليه مال ابو حفص الكبير وقيل هذا قول محمد وعندهما يكره
والاصح الكراهة كما في الذخيرة قال في الفتح والحق ان قول محمد
كقولهما اذ عباراته في كتبه مصرحة بالتجافي عن خلافه ففي كتاب

الاثار قال محمد لا ينبغي ان يقرا خلف الامام في شي من الصلوات التي يجهر فيها او يسر بذلك جات عامة الاخبار وهو قول ابي حنيفة فما في الهداية ويستحسن اي قراة الفاتحة في السرية احتياطا فيما يروى عن محمد ويكره عندهما ضعيف بل يستمع قراة الامام اذا جهر بالقراة وينصت اذا اسر لقوله تعالى واذا قرئ القران فاستمعوا له وانصتوا لعلكم ترحمون اذ الخطاب للمقتدي في قول اكثر المفسرين فلما كان عدم قراة المؤتم لا يلزم منها الاستماع لجواز ان يسبح اردفه بقوله بل يستمع واعلم ان وجوب الاستماع لا يخص المقتدي ولا كون القاري اماما بل في كلام اصحابنا ما يدل على وجوب الاستماع في الجهر بالقران مطلقا قال في الخلاصة رجل يكتب الفقه وبجنبه رجل يقرا القران فلا يمكنه استماع القران فالاثم على القاري وعلى هذا لو قرا على السطح في الليل جهرا والناس نيام يأثم وهذا صريح في اطلاق الوجوب ولان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كذا في فتح القدير وفي البيضاوي ظاهر الاية وفي البيضاوي ظاهر الاية يقتضي وجوبهما حيث يقرا القران مطلقا وان وصلية قرا الامام اية الترغيب في ثواب الله او اية الترهيب من عقابه وهذا اولى من قول بعضهم في الجنة او في النار وذلك لان الله تبارك وتعالى وعده بالرحمة اذا استمع ووعده حتم واجابة دعا المشتغل غير مجزوم به وكذا الامام لا يشتغل بغير القراة سوا ام في الفرض او في النفل اما المنفرد ففي الفرض كذلك وفي النفل يسال الجنة ويتعوذ من النار عند ذكرهما ويتفكر في اية المثل وقد ذكروا فيه حديث حذيفة وانه صلى بعه عليه الصلاة والسلام فما مر باية فيها ذكر الجنة الا سال فيها وما مر باية فيها ذكر النار الا تعوذ منها وهذا يقتضي ان الامام يفعله في النافلة وقد صرحوا بالمنع الا انهم عللوا بالتطويل على المقتدي فعلى هذا لو ام من يعلم منه طلب ذلك فعله يعني في التراويح والكسوف والا فالتجميع في النافلة مكروه في غيرهما او خطب او صلى في خطبته على النبي صلى الله عليه وسلم نبه بذلك على وجوب الاستماع في الثانية ايضا فلذا قرا اية الامر بالصلاة فيصلي في نفسه اي سرا لان اطلاقه يقتضي عدمه قال في الفتح وهو الاشبه لكلامه انه لو كتب حالة الخطبة كره ايضا وهو الاصح كما في الراجح والحاصل انه لا ياتي بما يفوت الاستماع فلا يشمت عاطسا ولا يرد سلاما واعلم ان ظاهر تركيبه يعطي ان خطب معطوف على قرا وهو فاسد معنى لانتفائه وجوب الانصات قبل الخطبة لان المعنى يجب

عليه

عليه الانصات فيما وان قرا اية الترغيب والترهيب او خطب وايضا يقتضي ان الخطبة والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في نفس الصلاة وليس مرادا واجاب العيني بان فاعل قرا هو الامام وخطب هو الخطيب وهو في حالة الخطبة غير الامام فيكون من عطف الجمل ولا يلزم ما ذكر ولجاب ملا اخر وبان المؤتم بمعنى من شانه ان يتم وقوله او خطب عطف على قرا المحذوف والمعنى لا يقرا المؤتم اذا قرا امامه بل يستمع وينصت وان قرا اية ترغيب او ترهيب فلا يقرا المؤتم اذا خطب امامه او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم بل يستمع وينصت وان قرا اية الترغيب او الترهيب واجاب في البحر بان الضمير في قرا وخطب وصلى راجع الى الامام استعمل في حقيقته ومجازه فبالنسبة الى قرا حقيقة وبالنسبة الى خطب وصلى مجاز باعتبار ما يؤول اليه ويجوز الجمع بينهما عند كثير من العلما انتهى وانت خبير بان ما قاله العيني انما يتم على التجوز في المؤتم ويلزم على ما قاله حز والتجوز في الامام ايضا وتقييد منع المؤتم عن القراة بما اذا خطب مع انه ممنوع بمجرد خروجه للخطبة وكانه رحمه الله لم يطلع على ما اسلفناه **والناي** اي البعيد عن المنبر بحيث لا يسمع الخطبة **كالقريب** منه على المختار فيجب عليه الانصات وسياتي لهذا مزيد بيان في باب الجمعة خاتمة في مسايل القراة قرا سورة في ركعتين فالاصح انه لا يكره لكن لا ينبغي ان يفعل ولو فعل لا باس به وكذا لو قرا وسط سورة او اخرها في الاولى وفي الثانية كذلك من اخرى فلا باس به الا انه لا يفعله وفي القنية قرا خاتمة السورة في ركعتين مكروه اتفاقا وفي نسخة الحلواني قال بعضهم يكره وفي الشاوي القراة في ركعتين من اخر السورة افضل ام سورة بتمامها العبرة للاكثر وينبغي ان يقرا في الركعتين اخر سورة واحدة لا اخر سورتين فانه مكروه عند الاكثر ولا باس بان يقرا سورة ويعيدها في الثانية كما روي ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام كذا في الشرح وجزم في القنية بالكراهة والظاهر انهما تنزيهية ولا لفظ لا باس لا ينافيها وحمل فعله عليه الصلاة والسلام على بيان الجواز هذا اذا لم يضطر بان قرا في الاولى قل اعوذ برب الناس اعادها في الثانية انه لم يختم القراة في ركعة فان فعل قرا في الثانية من البقرة كذا في المجتبى ولا ينبغي له ان يجمع بين سورتين بينهما سور او سورة في ركعة اما في ركعتين فان كان بينهما سورتان لا يكره او سورة قيل يكره وقيل لا يكره ولو قرا في الاولى بسورة وفي الثانية بما فوقها كره فان جرى ذلك على لسانه فتذكر قطع وابتدا وقيل يتمها كذا في القنية ثم قال قرا في الاولى الكافرون وابتدا في الثانية الم تر كيف او تبت ثم تذكر يتم هذا في الفرائض اما في النوافل فلا يكره شي من ذلك كذا في الخلاصة والله الموفق بمنه وكرمه

باب الامامة

مصدر امهم القوم وائتم به اقتدى كذا في الصحاح ولم ار من عرفها وسمعت من الشيخ الاخ انها ربط صلاة المقتدي بصلاة الامام ثم رايت ابن عرفة المالكي رسمها في حدوده باتباع المصلي في جز من صلاته اي ان يتبع فالامام هو المتبوع ولا يخفى صدق الاول على الاقتدا قيل هي مشروعة بالكتاب وهو قوله تعالى واركعوا مع الراكعين والسنة المتظافرة عنه عليه الصلاة والسلام وكذا الخلفا بعده والحكمة في ذلك نظام الالفة بين المصلين ولذا شرعت المساجد في المحال ليحصل التعاهد باللقا

في الاوقات وليتعلم الجاهل من العالم الصلاة **الجماعة** وهي ما فوق الواحد كذا عن محمد ولذا لو
حلف لا يصلي بجماعة فأم صبيا يعقل حنث لا فرق بين كونها في المسجد او غيره حتى لو صلى
بزوجته في بيته نال فضلها **سنة** في الصلوات الخمس الا الجمعة والعيدين فشرط **مؤكدة**
بالنهي ودونه وهو الاصح اي قوية تشبه الواجب قال الزاهدي والظاهر انهم ارادوا بالتأكيد الوجوب
لاستدلالهم بالاخبار الواردة بالوعيد الشديد في تركها وفي البدايع عامة المشايخ على الوجوب
وبذلك جزم في التحفة وغيرها وفي المفيد الجماعة واجبة وسنة مؤكدة سوا الا ان هذا يقتضي
الاتفاق وعلى ان تركها بلا عذر يوجب اثما مراد قول العراقيين والخراسانيين على انه انما يأثم
اذا اعتاد الترك كما في القنية قال في المعراج واذا كانوا لو اجتمعوا على ترك الاذان الذي هو دعا
للجماعة قوتلوا فما ظنك بالجماعة ونقل الشارح عن كثير من المشايخ انها فريضة ثم اختلفوا
فقيل فرض كفاية وقيل فرض عين وبالكفاية قال الطحاوي والكرخي وجماعة كما في القنية ونقل
في جواهر الفقه عن ابي يوسف اخامسا انها مستحبة واعدل الاقوال واقواها الوجوب ولذا قال
في الاجناس لا تقبل شهادته اذا تركها استخفافا ومجانة اما سهوا او تأويلا بكون الامام من
اهل الاهواء او لا يراعي مذهب المقتدي فتقبل واختلف كلام بعض الائمة فيمن لا يحضرها لاستغراقه اوقاته
في تكرير الفقه فمن قال لا يعذر ولا تقبل شهادته ومن قال يعذر بخلاف تكرير اللغة قيل الاول في المواظب
على الترك تهاونا والثاني في غيره ويجوز التعذير ولو باخذ المال كما في الخلاصة وافاد
البزازي ان معناه حبسه عنده مدة وتسقط بالاعذار كالريح والليلة المظلمة لا بالنهار كما
في السراج والمطر والطين والبرد الشديد والظلمة الشديدة في الاصح والخوف من غريم او ظالم
وكونه مقطوع اليد والرجل من خلاف او شيخا عاجزا او كونه اعمى عند الامام كما في الشرح قال
في الفتح والظاهر اتفاقا والخلاف في الجمعة لا الجماعة ففي الدراية قال محمد لا تجب على الاعمى انتهى
واقول الذي رأيته في المنظومة قال محمد لا تجب الجماعة والجمعة على الاعمى وفي البدايع واما الاعمى
فاجمعوا على انه اذا لم يجد قايدا لا تجب عليه وان وجد قايدا فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما
تجب انتهى واختلف في الافضل من جماعة حيه وجماعة المسجد الجامع وقالوا في المسجدين
يختار اقدمهما فان استويا يختار العامي والفقيه يذهب الى اقلهما قوما ليكثروا او الى
مجلس استاذه **والاعلم** باحكام الصلاة اي بما يصلحها ويفسدها وهذا مراد من قال بالفقه
واحكام الشريعة اذ الزائد على ذلك لا يكون عالما بما يصلحها وحينئذ فلا حاجة الى التقييد به
كما قد قيل نعم شرط الشارح كونه حافظا المقدار المسنون منها قال في البحر وينبغي ان يكون المختار
قولا ثالثا وهو كونه حافظا المقدار الفرض والواجب ولم اره منقولا لكن القواعد لا تاباه
واقول ذكر في الدراية معزيا الى المبسوط الاعلم اولى اذا قدر على القراة قدر ما يحتاج اليه وهذا
كما ترى صريح في اشتراط كونه حافظا المقدار الواجب ايضا لظهور انه يحتاج اليه في تكميل صلاته
بل حفظ المسنون يحتاج اليه ايضا **احق** اي اولى **بالامامة** ولو قدموا غير الاولى اساوا كذا
في زاد الفقير ثم هذا الاطلاق مقيد بقيود ان لا يكون ثمة راتب فان كان قدم مطلقا كما في السراج

(margin: في — منهم صح — بعلم غريم)

وان لا

وان لا تكون الصلاة في منزل الانسان فان كانت فصاحب المنزل اولى مطلقا الا ان يكون معه سلطان
او قاضي قاله الاسبيجابي وصرح الحدادي بتقديم الوالي على الراتب والمستاجر اولى من المالك
والمستعير اولى من المعير قال في البحر في تقديم المستعير نظر لان له ان يرجع متى شا بخلاف الموجر
واقول هذا الاثر يظهر وسيأتي ان العارية تمليك كالاجارة لكن بلا عوض بخلافها واذا رجع خرج عن
موضع المسئلة ثم تقديم الاعلم قولهما وقدم الثاني الاقرأ مطلقا عملا بظاهر ما في الصحيحين
يؤم القوم اقرؤهم لكتاب الله فان كانوا في القراة سوا فاعلمهم بالسنة وان كانوا في السنة سوا
فاقدمهم هجرة فان كانوا في الهجرة سوا فاقدمهم اسلاما ولهما قوله عليه السلام مروا ابا بكر
فليصل بالناس وكان ثمة من هو اقرأ منه بدليل ما روي اقرؤكم ابي فلم يبق الا لكونه
اعلم قال ابو سعيد وكان ابو بكر اعلمنا وهذا اخر الامرين منه عليه الصلاة والسلام
وقدم الاقرأ في الحديث لاستلزامه في زمنه عليه الصلاة والسلام لما انهم يتلقون القرآن
باحكامه ولا شك في تقديمه حينئذ كذا قالوا وفيه بحث لان هذا يستلزم اعلمية ابي
على الصديق ومن المعلوم الداعي انما هو تقديم الاعلم على القارئ غير الاعلم وليس في
الحديث ما يدل على تقديم الثاني لا نفيا ولا اثباتا فتقديمنا الاعلم عليه بالقياس
ثم الاقرأ اي الاحفظ للقران ويحتمل ان يريد به الاحسن قراة وعليه اقتصر العلامي في شرح زاد
الفقير **ثم الاورع** اي الاكثر ورعا يعني اتقا للشبهات فالورع اتقا الشبهات والتقوى
اتقا المحرمات وليس في السنة ذكر الورع بل الهجرة من العاصي مكان الهجرة عن الوطن لنسخها
نعم لو اسلم رجل في دار الحرب ولزمته الهجرة فهاجر فالذي نشأ في دار الاسلام اولى منه اذا استويا
في غير هذا ولذا قالوا لو استويا في الورع فاقدمهما ورعا اولى كذا في المعراج **ثم الاسن** لخبر وليؤمكما
اكبركما سنا ولانه باستداده في الاسلام كان اكثر طاعة كذا في البدايع وهذا يفيد ان المراد به
اقدمهما اسلاما ويدل عليه ما في الحديث من قوله فان كانوا في الهجرة سوا فاقدمهم اسلاما
فلا يقدم شيخ اسلم على شاب نشأ في الاسلام وقدم في المحيط الاسن والاكثر على ما عليه المصرفان
استووا فاحسنهم خلقا بضم الخا اي الفاهم الناس فان استووا فاكثرهم حسبا وقدمه
في الفتح على صباحة الوجه فان استووا فاشرفهم نسبا قال الاسبيجابي فاكبرهم راسا
واصغرهم عضوا فان استووا فاكثرهم مالا فان استووا فاكثرهم جاها فان استووا فانظفهم (margin: لعل انظفهم)
ثوبا وفي المنية المغني المتيمم من الجنابة اولى من المتيمم عن حدث وفي الخلاصة الحر الاصلي اولى من
المعتق واختلف في المتيمم مع المتوضي قيل هما سوا وقيل المقيم اولى قال في البحر وينبغي ترجيحه فان
اجتمعت هذه الخصال في رجلين اقرع بينهما او الخيار للقوم واعلم انه وقع في زاد الفقير بعد
قولهم فاحسنهم خلقا فان تساووا فاحسنهم وجها وفسره في الكافي بمن يصلي بالليل فان تساووا
فاصبحهم وجها انتهى ولم ار من جمع بينهما غيره وعليه فاحسنهم وجها اي اكثرهم اضافة له بدليل
ما في الكافي اذ روي من كثر صلاته بالليل حسن وجهه بالنهار واصبحهم اسمحهم وجها قال في
الزاد بعد النسب فان تساووا ولكن احدهم اقدم ورعا قدم مرجوا به لو قياسه يقتضي شأنه

في سائر الخصال وعلى هذا فتقل ما يحتاج الى القرعة عند التساوي او تخيير القوم انتهى وعلى هذا فيقال ان استووا في العلم فاقدمهم علما اولى وكذا في الاقرا الا ان هذا لا ياتي في الاستوا في السن ونحوه فتدبر فرع قال في الخلاصة وغيرها ام قوما وهم له كارهون ان الكراهة لفساد فيه او لانهم احق منه بالامامة كره ذلك وان كان هو احق بالامامة لا يكره والكراهة على القوم قال الحلبي ينبغي ان تكون تحريمية لما رواه ابو داود لا يقبل الله صلاة من تقدم قوما وهم له كارهون **وكره تنزيها امامة العبد** مطلقا وكذا ما عطف عليه لقوله في الاصل وغيرهم احب الي وفي المحيط لو صلى خلف فاسق او مبتدع فقد احرز فضل الجماعة **والاعرابي** وهو من يسكن البادية عربيا كان او عجميا لغلبة الجهل عليهما اما العبد فلاشتغاله بالخدمة واما الاعرابي فلبعده عن مجالس العلم ومن ثم قيل اهل الكفور هم اهل القبور وعرف بهذا الكراهة العامي **والفاسق** بجارحة بدليل عطف المبتدع عليه لعدم اهتمامه بامر دينه قيل الا في الجمعة اذ لعذر منعه لانه في غيرها يجد غيره كذا في المعراج قال في الفتح وهذا مبني على عدم جواز تعددها اما على المفتى به من جواز التعدد فلا فرق **والمبتدع** اي صاحب البدعة من ابتدع الامر احدثه ثم غلب على الزيادة في الدين او النقصان منه كذا في المغرب الشمني ما احدث على خلاف الحق المتلقى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من علم او عمل او حال بنوع شبهة واستحسان وجعل دينا قويما وصراطا مستقيما اطلقه وهو مقيد كما في الخلاصة وغيرها بغير المكفرة اما المكفرة كانكار الاسراء من مكة الى بيت المقدس والشفاعة له عليه الصلاة والسلام والكرام الكاتبين وقوله ان الله جسم كالاجسام فلا لكن ثبت عن الامام وغيره عدم تكفير اهل القبلة من المبتدعة فيحمل القول بالكفر ان ذلك المعتقد كفر فالقائل به قائل بما هو كفر وانه لم يكفر بناء على ان قوله عن اجتهاد في طلب الحق الا ان جزمهم ببطلان الصلاة خلفه ينافي هذا الجمع اللهم الا ان يراد بعدم الجواز خلفهم عدم الحل وهو لا ينافي الصحة والا فهو مشكل كذا في الفتح قال في البحر وفيه نظر اذ تعليله في الخلاصة فيمن انكر الرؤية بانه كافر يرد هذا الحمل واقول كيف يرده مع امكان حمل كافر على معنى قائل بما هو كفر ولا ينكر انه صرف اللفظ عن خلاف ظاهره ثم قال في البحر والاولى ما ذكره يعني ابن الهمام في المسايرة من ان الفاظ التكفير المنقولة في الفتاوى لم تنقل عن المجتهدين انما المنقول عنهم تكفير من كان من قبلنا حتى لم يحكموا بتكفير الخوارج ولا عبرة بغيرهم وذكر في المسايرة ان ظاهر قول الامام والشافعي انه لا يكفر احد منهم وهكذا جزم بحكايته عنه الحاكم الشهيد في المنتقى فما نقل من الفاظ التكفير من تفريعات المشايخ لا تعزى للامام انتهى وهذه المقالة ردها البزازي في الفتاوى بما يطول ذكره فراجعه والله الموفق **والاعمى** لانه لا يتوقى النجاسة وهذا يقتضي كراهة امامة الاعمى وقيده في البدايع وغيرها بان لا يكون افضل القوم قال في البحر ينبغي جريان هذا القيد في العبد والاعرابي وولد الزنا واقول هذا مبني على ان علة الكراهة غلبة الجهل فيهم قال في الهداية ولان في تقديمهم تنفير الجماعة قال في الفتح وحاصل كلامه الكراهة فيمن سوى الفاسق للتنفير والجاهل ظاهر وفي الفاسق لا ولظهور تساهله في الطهارة ونحوها

انتهى

انتهى والظاهر انهما علتان ومقتضى الثانية ثبوت الكراهة مع انتفا الجهل وكذا في الاعمى نص خص وهو استخلافه من هو اصلح منهما وهذا هو المناسب لاطلاقهم واقتصارهم على استثنا الاعمى ثم قال في البحر ينبغي ان يكون محل الكراهة عند وجود غيرهم اما اذا لم يوجد غيرهم انتهى وكذا في السراج ان قلت هل الافضل ان يصلي خلف هؤلاء او الانفراد قيل اما في الفاسق فالصلاة اولى واما غيره فيمكن ان يكون الانفراد اولى لجهلهم ويمكن ان يكون الصلاة اولى **وولد الزنا** لنفرة الناس عنه وما قيل لانه لا اب له يعلمه اي يؤدبه فيغلب عليه الجهل فتعليل بارد قاله العيني **وكره** للامام **تطويل الصلاة** على القوم كراهة تحريم واطلاقه الكراهة على ما يعم التحريم والتنزيه فيه تسامح نعم هو ظاهره واراد بالتطويل الزائد على القدر المسنون اذ هو المكروه كما في السراج والمضمرات وذكره في الفتح بحثا الا انه استثنى في الكسوف صلاته اذ الافضل فيها التطويل وانت خبير بان تعبيره بالتطويل بما ذكر يغني عن الاستثنا ولا فرق في ذلك بين القراءات والتسبيحات وغيرها رضي القوم او لا لاطلاق الامر بالتخفيف **وكره** ايضا تحريما **جماعة النسا** للزوم احد المكروهين اعني قيام الامام وسط الصف او تقدمه ولا فرق في ذلك بين الفرايض وغيرها كالتراويح الا الجنازة فانها غير مكروهة لانها فريضة وترك التقدم مكروه وزاد الاسبيجابي فعل المكروه للفرض او ترك الفرض فوجب الاول بخلاف جماعتهن في غيرها لو صلين فرادى فقد تسبق احداهن فتبقى صلاة الباقيات نفلا والتنفل بها مكروه ودل كلامه انها صحيحة اذ الكراهة لا تنافي الصحة قال في السراج الا ان استخلفها الامام وكان خلفه رجال ونسا حيث تفسد صلاة الكل اما الرجال فظاهر واما النسا فلانهن دخلن في تحريمة كاسلة وقد قالوا ايكره للرجل ان يؤم النسا في بيت ليس معهن فيه رجل ولا محرم منه كزوجته وامته واخته فان كانت واحدة منهن او كان في المسجد لم يكره قاله الاسبيجابي قال في البحر واطلاق المحرم على من ذكر تغليب والا فليس محرما لزوجته وامته واقول ذكر بعض المتاخرين ان الزوج محرم مستندا الى ما في الذخيرة والمحرم الزوج ومن لا يجوز له مناكحتها على التابيد وسياتي تحقيقه في الحج ان شا الله تعالى **فان فعلن** اي اردن يصلين جماعة **يقف الامام** وهو من يؤتم به اي يقتدى به ذكرا كان او انثى وفي بعض النسخ الامامة وترك الها هو الصواب لانه اسم لا وصف **وسطهن** لان ترك التقدم اسهل من زيادة الكشف ولو تقدمت صح ومقتضى ما علم من التقرير انها تاثم والوسط هنا بسكون السين لا غير وفي الصحاح كل موضع صلح فيه بين فبالتسكين كجلست وسط القوم والا فبالتحريك كجلست وسط الدار وربما سكن وليس بالوجه انتهى وقيل كل منهما يقع موقع الاخر قاله ابن الاثير وكانه الاشبه **كالعراة** اي كما يقوم امام العراة وسطهم لما فيه ايما الى كراهة جماعة العراة ايضا كراهة تحريم لاتحاد اللازم وهو اما ترك واجب التقدم او زيادة الكشف كذا في الفتح لكن قال في السراج الاولى لامام العراة ان يقوم وسطهم ومقتضى ما في الفتح ان يكون تحريما بالاولى وهو الاولى **ويقف** المصلي **الواحد** ولو صبيا

[عن يمين الامام]

يعقد **عن يمينه** مساويا له وعن محمد انه يضع اصبعه عند قدم الامام وظاهر الرواية هو الاول وقيد بالواحد لان الواحدة تقف خلفه وباليمين لانه عن الشمال مكروه وكذا خلفه في رواية لا في اخرى ومنشا الخلاف قول محمد وان صلى خلفه جازت وكذا ان وقف على يساره وهو مسي فمنهم من صرفها الاساءة الى الاخير ومنهم من صرفها الى الفعلين وهو الصحيح كذا في الشرح والاولى ان يجعل قول محمد منشا الخلاف اختلاف القولين لا اثر وايتين والعبرة بالقدم لا بالراس حتى لو كان الامام اقصر من المقتدي وراس المقتدي تقدم في السجود لم يضر ولو تفاوتت الاقدام صغرا وكبرا فالاصح انه ما لم يتقدم اكثر قدم المقتدي لا تفسد كذا في المجتبى **ويقف الاثنان خلفه** لانه عليه الصلاة والسلام تقدم على انس واليتيم حين صلى بهما وما عن ابن مسعود من انه توسطهما فدليل الاباحة قال في البحر ولو قال كما في النقاية والزائد خلفه لكان اولى ليشمل ما زاد على الاثنين واقول قد علم من كلامه تقدمه على ما زاد بالاولى وقيد به لانه لو توسطهما كما عن الثالث كره والظاهر انه كراهة تنزيهية لقوله في الخلاصة فان قام وسطهما جاز والافضل ان يتقدم نعم اذا اكثر واكره تحريما لترك الواجب دل على ذلك قوله في الهداية في وجه كراهة امامة النساء لانهن لا تخلو عن ارتكاب محرم وهو قيام الامام وسط الصف ولو قام في ميمنة الصف او ميسرته اساء الامام فلانه كالمنفرد فيما يصلي واما القوم فلانهم لم يقدموه ولو قام واحد بجنب الامام وخلفه صف كره بالاجماع والاصح ما روي عن الامام اكره للامام ان يقوم بين الساريتين او سارية او في ناحية المسجد الى سارية ~~او في ناحية المسجد الى سارية~~ لانه خلاف عمل الائمة وفي كراهة ترك الصف الاول مع الامكان من الوقوف فيه اختلاف كذا في الفتح وفي القنية الاول افضل من الثاني والثاني افضل من الثالث وهكذا ولو وجد فرجة في الاول لا الثاني كان له ان يخرق الثاني ويصلي في الاول لانه لا حرمة له واعلم ان الشافعية ذكروا ان الايثار بالقرب مكروه كما لو كان في الاول فلما اقيمت اثر غيره به وقواعدنا لا تاباه لما قد علمت **ويصف الرجال** اي يصفهم الامام بان يامرهم بذلك لقوله عليه الصلاة والسلام ليليني منكم اولوا الاحلام والنهى وصح خياركم الينكم مناكب في الصلاة **ثم الصبيان** ظاهره ان هذا الحكم انما هو عند حضور جماعة منهما فلو كان ثمة صبي فقط ادخل في الصف ولو حضر معه رجل فقط جعلهما كقوله فيما مر والاثنان خلفه ويدل عليه حديث انس فصففت انا واليتيم [خلفهم] وراه عليه الصلاة والسلام والعجوز من ورائنا قال في البحر لم اره في كلامهم **ثم النساء** لم يذكر الخناثى كما في المجمع وغيره لندرة هذا النوع حتى لو وجد قدم على النساء قيل هذا الترتيب حاصر الجملة الاقسام الممكنة لانها تبلغ اثني عشر قسما والحاصر لها ان يقدم الاحرار ثم الصبيان ثم الخناثى الارقاء البالغون ثم الصبيان ثم النساء البالغات الاحرار ثم الصغار ثم البالغات الارقاء ثم الصغار كذا في شرح المنية واعترضه في البحر بان ظاهر كلامهم متونا وشروحا تقديم الرجال على الصبيان مطلقا احرارا كانوا او عبيدا نعم تقدم الحر البالغ على العبد البالغ والصبي الحر على الصبي الرقيق والحرة البالغة على الامة البالغة والصبية الحرة على الامة **وان**

حاذته قال في الخانية حد المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا من الرجل وخص الشارح العضو منها بالساق والكعب حيث قال والمعتبر في المحاذاة الساق والكعب في الاصح وبعضهم اعتبر القدم واليد يشير اشتراط المصنف كما سياتي في اتحاد المكان وعبارته في العناية المحاذاة المفسدة هو ان يحاذي قدم المراة عضوا من الرجل في الصلاة قال في البحر وهذا تمام الافادة لتصريحهم بان الواحدة افسدت صلاة من عن يمينها ويسارها وخلفها ولا شك ان المحاذاة بما ذكر لم يتحقق فيمن خلفها فالتفسير الصحيح ما في المجتبى المحاذاة المفسدة ان تقوم بجنب الرجل من غير حائل او قدامه انتهى واقول لا نسلم انه قاصر لان من خلفها انما تفسد صلاته اذا كان محاذيا لها كما قيد به الشارح [ح] وذكره في السراج ايضا وصرح به الحاكم الشهيد في كافيه يعني بالساق والكعب نعم هذا التخصيص يحتاج الى دليل ويقتضيه دليلهم الاتي الاطلاق **مشتهاة** ولو في الجملة فخرجت الصغيرة التي لا تصلح للجماعة اما العبلة الضخمة فتفسد على الاصح والامرد قد صرح الكل بعدم الفساد الا من شذ ودخلت العجوز الشوهاء وساير المحارم ومن زاد ولو محرما كما في الدرر فلما عني زيادة الايضاح الا انه في شرحها اخرج المجنونة بالمشتهاة وفيه تطويل الظاهر اخراجها بقوله **في صلاة** لعدم انعقاد صلاتها ولا شك ان محاذاة العاقلة التي هي خارجها غير مفسد فالمجنونة اولى **مطلقة** اي كاملة ذات ركوع وسجود ولو ايماء احترز به عما لو حاذته في الجنازة فانها لا تفسد **مشتركة تحريمة** واداء اي من حيث التحريمة والاداء فالاول وتاديه لئلا يتوهم مقابلته للقضاء مع انها تفسد في كل صلاة ولو عيدا او وترا او نافلة ومعنى الاول ان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام ومعنى الثاني ان يكون لهما امام واحد فيما يؤديانه تحقيقا كالمدرك او تقديرا كاللاحق فصلاة المسبوق مشتركة تحريمة فقط واللاحق تحريمة واداء فلذا لو حاذته وهما مسبوقان في القضاء لا تفسد ولو لاحقين افسدت قال صدر الشريعة وفي تفسيرهم الاشتراك بما ذكر تساهل بل ينبغي ان يقال معنى الشركة في الاول ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة الاخر او يبنيان تحريمتهما على تحريمة ثالث وفي الثاني ان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام واحد وايضا لا اجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي الشركة في الاداء ومن هنا قال في فتح القدير ما معناه لو قال بدل ما ذكر مشتركة اداء ويعني بما قلنا لهم الاشتراكين وقوله في البحر قلنا نعم يكون يلزم من الاشتراك اداء الاشتراك تحريمة فلذا ذكروه مما لا يجدي نفعا ثم اقول انما اقتصروا على تفسير الشركة في التحريمة والاداء على ما مر لانه الذي يظهر فيه التفاوت وذلك ان بينهما على هذا التفسير العموم والخصوص المطلق لما قد علمته واما ما زاد في التحريمة وهو ان يبني احدهما تحريمته على تحريمة الاخر وفي الاداء وهو ان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه فبين الاول والثاني من النسب التساوي لاجتماعهما في هذه الحالة في الصدق فتدبره وكانهم انما ذكروا التحريمة لتوقف المشاركة في الاداء عليها وفرق ما بين التنصيص على الشي وبين كونه لازما للشي اعلم ان المقتدي اما مدرك وهو من ادرك اول الامام او مسبوق وهو من سبق بركعتها وكل منهما قد يكون لاحقا [طاهر] وعرفه في فتح القدير بمن يقضي بعد فراغ الامام ما فاته بعد ما ادركه معه قالوا انما يقال

من ادرك اول صلاة الامام ثم فاته بعضها الخ كما يقع في بعض الالفاظ لانه غير جامع لخروج اللاحق
المسبوق وبانيا بمن فاته بعد ما دخل مع الامام بعض صلاة الامام قال وتعريفه بمن ادرك
اول صلاة الامام تساهل انتهى ولا يخفى ان الثاني تعريفه اولى من الاول لما انه تعريف بالحكم لكن
اورد عليه في البحر المقيم اذا اقتدى بمسافر فانه لاحق مع عدم صدق تعريفه عليه الا ان يقال
انه ملحق به وهذا اورد على تعريفهم ايضا ولم يقيد الفوات بالنوم او الزحمة كما وقع لبعضهم لانه لا يتقيد
به لما ان الطائفة الاولى في صلاة الخوف لاحقون ومن ثم قال بعضهم لعذر الا انه يرد عليه ما في الخلاصة
لو سبق امامه في الركوع والسجود تقضي ركعة بلا قراءة الا ان يقال انه ملحق به ايضا ثم لا يخفى محاذاة
اللاحق المسبوق تفصيلا فانهما لو اقتدى به في الثالثة مثلا فاحدث ثم ذهبا للوضوء فحاذته
في القضاء ان كان في الاولى او الثانية وهي الثالثة والرابعة لا تفسد لوجود الشركة فيهما وان
في الثالثة والرابعة لا لعدم الشركة في الاداء بناء على انه يجب عليه ان يقضي ما لحق فيه
ثم ما سبق به وباعتباره تفسد وان صح عكسه عندنا خلافا لزفر وينبغي انه لو نوى قضاء
ما سبق به اولا ان ينعكس حكم المسئلة وهذا احد المواضع الذي خالف فيها اللاحق المسبوق
ومنها لو نسي القعدة الاولى اي بها المسبوق لا اللاحق ومنها لو ضحك الامام او احدث
عمدا في موضع السلام فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق روايتان والاصح عدم الفساد ومنها
لو قام الامام بعد فراغه من البحركتب تحذننا في العشا فسدت صلاة المسبوق وفي اللاحق
روايتان ومنها عملا بعد الفراغ مخالفة تحريمهما التحري الامام فسدت صلاة المسبوق وفي
اللاحق روايتان وكذا لو خرج وقت الجمعة ومنها تذكر المسبوق فائتة عليه فسدت صلاته
وفي اللاحق روايتان وكذا لو كانا متيممين فرايا ماء او لو انقضت مدة مسحهما فسدت
صلاتهما اتفاقا وكذا لو خرج وقت الفجر او العيد ومنها لو طلعت الشمس في الفجر فسدت
في المسبوق لا في اللاحق على الاصح ومنها لو تحول رايهما بعد فراغ الامام فسدت في اللاحق وفي
المسبوق ومنها تذكر الامام فائتة بعد فراغه لا تفسد صلاة المسبوق والاظهر في صلاة
الفساد كما في القنية **في مكان** في موضع نصب على الحال **متحد** خرج به ما اذا اختلف
كما اذا كان على دكان قدر قامة الرجل وهو على الارض حيث لا تفسد لعدم تحقق المحاذاة
وهذا الشرط وان كان معلوما من المحاذاة الا ان المشايخ ذكروه ايضاحا كذا في الدراية
واقول هذا ابتنى على تفسير المحاذاة بالساق والكعب اما على ما فسرها به قاضي خان
فتتحقق وقد صرح بذلك قاضي خان حيث قال بعد ما حد المحاذاة بما مر حتى لو كانت المراة
على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها او خلفها ان كان يحاذي الرجل شيئا منها
تفسد صلاته وعلى هذا فينبغي ان يفسر اختلاف المكان بما اذا كان على مكان عال بحيث
لا يحاذي شيء منها شيئا منه **بلا حائل** بينهما خرج بذلك ما اذا كان بينهما حائل وادناه
قدر مؤخرة الرحل وغلظه غلظ الاصبع وسكت عن الفرجة وفي الشرح انها كالحائل وادناه
قدر ما يقوم فيه الرجل وحكاه في الدراية بقيل قال في الفتح ولا يبعد النظر في صحة هذا

القبل

القبل اذ مقتضاه ان لا يفسد صف النساء على الصف الذي خلفه من الرجال واقول الوجه
الفساد في الصف على ما اذا كان الرجال بحذائهن لا استقام وتدقيق الشارح فساد
من خلفها الاثنين بما اذا كان بحذائهما ولا فرق يظهر فتدبره **فسدت صلاته** اي
المحاذي لما انه مامور بتاخيرها بقوله عليه الصلاة والسلام اخروهن من حيث اخرهن
الله فاذا لم يؤخرها فقد ترك فرض المقام ففسدت صلاته دونها ان لم يكن اماما اما
اذا اشار اليها فلم تتاخر فان تركته هي بطلت صلاتها دونه واعترض بان هذا خبر واحد
وبه لا يثبت الفرض القطعي واجيب بانه مشهور وفيه نظر من وجهين الاول ان رفعه لم يثبت
فضلا عن شهرته وانما اخرجه عبد الرزاق موقوفا على ابن مسعود كما في الفتح الثاني
ولئن سلمنا رفعه واشتهاره لكن لا نسلم ان به يثبت القطعي فان اريد العملي فلا حاجة
الى دعوى الاشتهار وفي الفتح بتقدير صحته فهو انما يفيد حرمة محاذيتها وترك
فرض المقام ثم كونه مفسدا باعتبار انه من فروض الجماعة يصح اثباتها بالاحاد لان اصلها
به وارجع الى ما مهدناه في اول صفة الصلاة يزول عنك الريب انتهى يعني ان اية الصلاة
مجملة وخبر الواحد يلتحق بيانا لها بحسب المقام **ان نوى** الامام **امامتها** وقت
شروعه قال في البحر وهذا القيد مستغنى عنه بذكر الاشتراك السابق واقول غير خاف
انه لا يفهم منه اشتراط النية بين الواحدة والمتعددة الا ان في الواحدة روايتين ولا بين
الجمعة والعيدين وغيرهما وبه قال الكثير والاكثر على عدمه فيهما وهو الاصح كما في الخلاصة
وجعل الشارح الاكثر على الاشتراط واجمعوا على عدمه في الجنازة ثم اذا لم ينوها هل تصير
شارعة في النفل قال في القنية فيه روايتان ودل كلامه هذا انه يصح اقتداؤها
به اما الصبي لو حاذته وقد نواها لا تفسد صلاته كذا في الفتح تكميل بقي من الشرائط
كونها في ركن كامل حتى لو تحرمت في صف وركعت في آخر وسجدت في ثالث فسدت صلاة
من عن يمينها ويسارها وخلفها من كل صف واجاب في البحر بان حذفه للاختلاف فيه
فقد قيل انه هذا قول محمد وعند ابي يوسف لو وقفت قدر ركن فسدت وان لم تؤد وقيل
حاذته اقل من قدر ركن فسد عند ابي يوسف وعند محمد لا الا في قدر ركن وهذا الثاني
يوافق ما في الخانية المحاذاة مفسدة قلت او كثرت وهو المناسب لاطلاق الكتاب
وكون الجهة متحدة حتى لو اختلفت كما في جوف الكعبة والتحري في ليلة مظلمة فلا
فساد واذا تحققت هذا ظهر لك انه لو قال وان حاذته مشتهاة منوية الامامة
في ركن صلاة مشتركة ادا مع اتحاد الجهة بلا حائل فسدت لكان اخصر واوفى **ولا يحضرن**
اي لا يحل لهن ان يحضرن **الجماعات** وذكر في كتاب الصلاة الاساءة التي هي ادنى من الكراهة
اطلقه فعم الشابة والعجوز وكل الصلوات واباحاه للعجوز مطلقا وخصها الامام بالعشاين
والفجر والعيدين واختلف في حضورهن في العيد اهو للصلاة او لتكثير السواد وروى
الحسن عن الامام الاول وروى الثاني عن الثاني فيقمن في ناحية غير مصليات لانه عليه الصلاة

اي في الجمع والعيدين

والسلام اثر المحيض بالخروج ولا اهلية لهن كذا في الدراية واطبق المتاخرون على ان الفتوى على منع الكل
في الكل قال في الفتح الا العجائز المتفانية فيما يظهر لي دون المتبرجات بزينة وذوات الرمق قال في البحر
والافتا بمنع العجائز مطلقا تخالف لقول الثلاثة انتهى وفيه نظر بل ماخوذ من قول الامام وذلك انه انما منعهما
لقيام الحامل وهو فرط الشهوة غير ان الفسقة لا ينتشرون في المغرب لانهم بالطعام مشغولون وفي الفجر
والعشا نايمون فاذا فرض انتشارهم في هذه الاوقات لغلبة فسقهم كما في زماننا بل تحريهم اياها خوف
التراي كان المنع فيها اظهر من الظهر واذا منعت عن حضور الجماعة فمنعها من حضور الوعظ والاستسقا
اولى وادخل العيني رحمه الله في الجماعات وما قلناه اولى **وفسد اقتدا رجل بامراة** بالاجماع قيد
بالاقتدا لان صلاة الامام تامة على كل حال وبالرجل لان اقتدا المراة بمثلها ولو خنثى مشكل صحيح اما اقتدا
الخنثى بالمراة فلا يصح لاحتمال كونه ذكرا **او صبي** فرضا كان المقتدى فيه او نفلا في ظاهر الرواية وهو المختار
لان نفله غير مضمون بالافساد واورد ان الاقتدا بالمظنون صحيح غير مضمون بالافساد ايضا وبانه مجتهد
فيه فاعتبر العارض عدما بخلاف نفله وسهم من حقق الخلاف بالنفل المطلق فجعل الجواز قول محمد والمنع قول
ابي يوسف اما التراويح فلا يجوز اجماعا وفي الدراية قال مشايخنا انما لا يقتدى به لانه لا صلاة له اصلا
وانما يوثر بها تخلقا ولذا لو صلت المراهقة بغير قناع يجوز نقل بعضهم بل صلاته صحيحة بدليل ان
المراهقة لو حاذت رجلا في الصلاة تفسد صلاته لكنها غير فرض وقد ثبت من اصلنا ان اقتدا المفترض
بالمتنفل غير صحيح انتهى وعلى الاول لا يحتاج الى الفرق بين نفله ونفل البالغ وعلى الثاني يحتاج وهو ما مر والذي
ينبغي اعتماده هو الثاني وان كان ما في الدراية ظاهر في ترجيح الاول والمعتوه والصبي كما في المعراج فالمجنون اولى
وكذا السكران **وفسد اقتدا مصل طاهر بمعذور** او طرا عليه بعد ما سال توضا وصلى خاليا عنه
كان في حكم الطاهر قيد بالطاهر لان اقتدا المعذور بمثله صحيح ان اتحد عذرهما الا ان اختلف فلا يصح اقتدا
من به انفلات ريح بمن به سلس لان الثاني حدث ونجاسة فكان الاول صاحب عذرين بخلاف
عكسه الا ان يكون مع الانفلات جرح لا يرقا فلا كذا في السراج وهو ظاهر في ان السلس والجرح من الحدثين
وكذا استطلاق البطن مع احدهما فما في المجتبى لا يجوز اقتدا المستحاضة بمثلها كالضالة بالضالة
لعله لجواز ان يكون الامام حائضا والاقتضى ما سبق عند انتفا هذا الاحتمال ان يجوز بل ان مقتضى
التعليل السابق ان يجوز اقتدا من به السلس بمن به انفلات الريح وليس بالواقع لاختلاف عذرهما فالاولى
ان يعلل بمحض اختلاف عذرهما الا يكون الامام صاحب عذرين والمقتدي صاحب عذر واحد
فقط فتدبره **وقاري** وهو من يحفظ اية **باي** وهو من لا يحفظها منسوب الى الام لما انه حين يولد
منها لا يعقل شيئا وفي المغرب الامة العرب لخلوها من صناعة الكتابة والقراءة ثم استعير
لكل من لا يعرف الكتابة ولا القراءة وعلم منه عدم جواز الاقتدا بالاخرس بالاولى لان الامي اقوى حالا
منه ومن ثم لم يجز اقتداوه لقدرته على التحريمة دونه **ومكتس بعار** قيل الاولى مستور عورة
لانه لا يسمى مكتسيا عرفا وان صحت صلاة المكتسي خلفه الا ان يراد المكتسي شرعا **وغير موم
بموم** لقوة حال الراكع والساجد على المومي **ومفترض بمتنفل** لقوة حال المفترض ومنه
ومنه اقتدا الناذر بالناذر لان صلاة الامام نفل بالنسبة الى المقتدي الا ان انه عين

ما نذره الاخر اما اقتدا الحالف بالحالف وبالناذر فيجوز ومصليا ركعتي الطواف كالناذرين
ولو اشتركا في نافلة فافسداها صح اقتدا احدهما بالاخر لا ان افسداها منفردين واورد بان المتنفل
اذا اقتدى بمفترض في الشفع الثاني صح مع انه اقتدا المفترض بالمتنفل في حق القراءة واجيب
بان صلاة المقتدي اخذت حكم الفرض بالاقتدا ولذا لزمه ما لم يدركه الامام من الشفع الاول
قال في البحر والحق ان السوال من اصله ساقط لما حققه في غاية البيان ان قراءة الامام محظورة
فكيف توصف بالفرضية واقول فيه نظر بل هي فرض عليه وحظرت لتحمل الامام اياها عنه ولو
صح ما ادعاه لبطل تعليلهم عدم صحة اقتدا المسافر بالمقيم بعد الوقت بان اقتدا المفترض
بالمتنفل في حق القراءة كما سياتي فتدبر **وبمفترض اخر** صفة لمحذوف اي فرضا اخر لا
لمفترض لفساد المعنى وانما فسد الاقتدا لان اتحاد الصلاتين شرط عندنا بان يمكنه الدخول
في صلاته بنية صلاة الامام وهذا لان الاقتدا بنا وموافقة وهو لا يتم بدون الاتحاد واذا لم يصح قيل
يصير شارعا في النفل ثم تفسد وهو ظاهر الكتاب قال في الذخيرة وهو الاصح وقيل لا يصير
شارعا قال في الفتاوى وهو الاصح وجعل بعضهم الاول قولهما والثاني قول محمد بنا على ان فساد
الجهة لا توجب فساد التحريمة عندهما وعنده توجب وعبر عنه في الدراية بقيل واثر الخلاف
يظهر في الانتقاض بالقهقهة قال الشارح والاشبه ان يقال ان كان الفساد لفقد شرط
كطاهر خلف معذور لم يكن شارعا وان كان الاختلاف في الصلاتين ينبغي ان يكون شارعا
في نفل غير مضمون قال في البحر وهذا التفصيل مردود بما في الحاكم لو نوت العصر خلف مصلي
الظهر لم تجز صلاتهما ولم تفسد على الامام صلاته واقول قد تقدم رحمه الله في المحاذاة عن
السراج ان الصحيح فساد صلاته وجزم به غير واحد تتميم يعد من موانع الاقتدا ان يكون بين الامام
والمقتدي طريق واسع تمر فيه العجلة وان كان اقل منه لا يمنع ولذا لو قام المقتدي في عرض الطريق
واقتدى وكان بينه وبين الامام اقل من ممر العجلة صح لكنه يكره حتى لو اقتدى وكان بينه اخر
خلفه ورا الطريق لا يجوز لانه لكراهة صلاته صار وجوده كعدمه في حق من خلفه الا ان
يكون من في الطريق ثلاثة فتصح صلاة من خلفهم والاثنان كالثلاثة عند ابي يوسف خلافا لمحمد
ولو قام الامام في الطريق واصطفوا خلفه في طول الطريق ان لم يكن بين الامام ومن خلفه في الطريق
مقدار ما يمر فيها جازت وكذا فيما بين الصف الاول والثاني الى اخر الصفوف والخلا ان بينهما حيلولة نهر
يسع الزورق والخلاء روى الحسن انه يمنع فحملوا ما في الاصل على ما اذا كان قصيرا ليس مقدار
ذراع او ذراعين والاخرى على ما اذا كان اكثر وحينئذ لو كان عليه باب مفتوح لو نقب واراد الوصول
الى الامام امكنه ولا يشتبه عليه حاله بسماع او روية صح ان كان الباب مسدودا والنقب لا يمكن
فيه ما ذكرنا لكن لا يشتبه حال الامام قيل يمنع وقيل العبرة في هذا الاشتباه وعدمه والمختار
جماعة من المتاخرين وعلى هذا الاقتدا من السطح او الميذنة بمن في المسجد ان كان لهما باب في المسجد
ولا اشتباه يصح والا فلا كذا في زاد الفقير **لا يفسد اقتدا متوض بمتيمم** عندهما خلافا
لمحمد بنا على ان الخلفية بين عندهما وعنده بين الطهارتين واجمعوا على الصحة في الجنازة

كما في الخلاصة ولأن طهارة المتيمم جهة اطلاق باعتبار عدم توقتها بخلاف طهارة المستحاضة
فجهة ضرورة باعتبار المصير اليها ضرورة عدم القدرة على الماء فاعتبر جهة الاطلاق هنا وجهة
الضرورة في الرخصة وعكس محمد فيهما احتياطا وهذا الخلاف قيده شيخ الاسلام بان لا يكون مع المتوضين
ماء خلافا لزفر بناء على ان المتوضي المقتدي بمتيمم اذا رأى ماء في صلاته لم يره الامام تفسد صلاته
خلافا له لاعتقاده فساد صلاة امامه لوجود الماء ومنعه زفر بان وجود الماء ومنعه لا يستلزم علمه
به قال في الفتح وينبغي ان يحكم بان محل الفساد عندهم اذا ظن علم امامه بذلك انتهى لكن علل الشارح
البطلان في الاثني عشرية بانه قادر على الماء باخباره واعلم ان المراد بالفساد هنا هو فساد الوصف
فقد قال في المحيط المتوضي خلف المتيمم اذا رأى الماء وكان على الامام فائتة لا يذكرها او صلى الى غير
القبلة وهو لا يعلم ذلك والمقتدي يعلم فقهقهة المقتدي كان عليه اعادة الوضوء عندهما
خلافا لمحمد وزفر بناء على ما مر الا انه ينبغي على ما اختاره الشارح ان يبطل الاصل ايضا اذ الفساد
لفقد شرط وهو الطهارة فتامل (و) لا يفسد ايضا اقتداء (غاسل) رجليه (بماسح) عليهما اجماعا
لاستواء حاليهما وعلم منه الجواز بماسح الجبيرة بالاولى واما شمول الماسح له كما في البحر ففيه بعد لا يخفى
(و) لا يفسد ايضا اقتداء (قائم بقاعد) يركع ويسجد عندهما خلافا لمحمد لان فيه بناء القوي
على الضعيف ومعناه ان القعود قيام وقد ثبت انه عليه الصلاة والسلام صلى قاعدا
في مرض موته والناس قيام وكان اخر احواله وانما كان ابو بكر مبلغا للناس لتكبيره وبه يعرف
جواز رفع المؤذنين اصواتهم في الجمعة والعيدين وغيرهما كذا في الدراية قال في الفتح ومقصوده
حصول اثر الرفع لا خصوص المتعارف في زماننا بل لا يبعد انه مفسد لاشتماله على مد همزة
اكبر او بائه وكذا ان لم يشتمل لانهم يبالغون في الصياح زيادة على الحاجة والصياح يلحق بالكلام
وسيأتي في المفسدات انه لو ارتفع بكاؤه من وجع او مصيبة فسدت لانه لو صرح بذلك فقال
وا مصيبتاه او ادركوني فسدت فكذا ما هو بمنزلته ومن المعلوم هنا ان قصده اعجاب الناس
بصوته فلو صرح بذلك فسدت ولا ارى ذلك يحصل ممن فهم معنى الصلاة والعبارة كما لا ارى
تجويز النغم في الدعاء كما يفعله القراء بصدر ممن فهم الدعاء (و) لا تفسد ايضا اقتداء قائم (باحدب)
سواء بلغت حدبته حد الركوع او لا ولا خلاف في الثاني ولم يحك بعضهم خلافا في الاول ايضا وجعله
التمرتاشي على الخلاف السابق قال الشارح وهو الاقيس لان القيام استواء النصفين وقد وجد استواء
الاسفل فيجوز عندهما كما يجوز والاول اصح انتهى معناه من قولي محمد واليه اشار في الفتح فكانه قال في
البحر لم يطلع على هذا فجزم بضعفه او انه محمول على قول محمد (وموم بمثله) سواء اومى الامام
قاعدا او قائما لاستواء حاليهما واختلف فيما لو اومى المؤتم قاعدا والامام مضطجعا قال
التمرتاشي والاظهر الجواز على قولهما وكذا على قول محمد في الاصح وهو المناسب للاطلاق وجزم
الشارح باختيار عدم الجواز (و) لا يفسد ايضا (اقتداء متنفل بمفترض) لان الفرض اقوى
والقراءة في الاخريين وان كانت نفلا في حق الامام لازمة في حق المتنفل الا انه اذا كان منفردا اما
المقتدي فلا يخطرها في حقه او لانها بالاقتداء صارت نفلا في حقه ايضا اطلقه فعم من يصلي

التراويح بالمكتوبة لكن رجح في الخانية عدم الجواز واستشكله في البحر بانه بناء الضعيف على
القوي وذلك لانه اذا اقتدى المتنفل بمثله جائز فلو اقتدى مصلي السنة بمثله او بمن يصلي
التراويح صح واذا اقتدى الحنفي في الوتر بمن يراه سنة اختلاف المشايخ فيه (وان ظهر ان امامه
محدث) بان تعمد وانه احدث ثم صلى او اخبر الامام عن نفسه وكان عدلا وان لم يكن ندب
فقط كذا في السراج ويجب عليه الاخبار بلسانه او كتابه او رسوله على الاصح وهذا اذا كانوا
معينين فان لم يكونوا لم يجب كذا في الدراية لو اخبر انه امهم زمانا بغير طهارة او مع
نجاسة مانعة لا تجب الاعادة لان خبره غير مقبول في الديانات لفسقه باعترافه
وفي البزازية وان احتمل انه قال ذلك تورعا اعادوا ولو زعم انه كافر لم يقبل ذلك منه
لان الصلاة دليل الاسلام واجبر عليه وبهذا التقرير ظهر لك ان عدوله عن علم الى ظهر
(اعاد) ما صلاه معه لعدم الاعتبار به لان الاقتداء بناء والبناء على المعدوم محال قال في
البحر ولو قال بطلت لكان اولى لان الاعادة في الاصل هي الجابرة للنقص في المؤدى
واقول فيه نظر اذ البطلان يؤذن بسبق الصحة نعم الاولى ان يقال لا يجتزى بما اداه واعلم ان
المحدث كما عرفت ليس قيدا فلو قال ولو ظهر ان بامامه ما يمنع صحة الصلاة اعادها
لكان اولى ليشمل ما لو اخل بركن او شرط والعبرة لرأي المقتدي حتى لو رأى على الامام
نجاسة اقل من قدر الدرهم واعتقد المقتدي انه مانع والامام خلافه اعاد وفي عكسه
والامام لا يعلم ذلك لا يعيد ولو اقتدى احدهما بالاخر فاذا قطرة من دم وكل يزعم انها
من صاحبه اعاد المقتدي لفساد صلاته على كل حال كذا في البزازية (وان اقتدى امي و
قارئ بامي او استخلف الامام اميا في الاخريين) ولو في التشهد اما بعده فيصح اجماعا
وقيل تفسد عنده لا عندهما فالصحيح الاول (فسدت صلاتهم) اما الاولى فقول الامام وقالا
صلاة الامام ومن هو مثله تامة اذا علم انه معذور ام مثله وغيره فصار كما اذا ام
العاري عراة ولابسين وفرق الامام بانه في المقيس ترك الفرض من القراءة مع القدرة عليها بالاقتداء
اذ الموجود في الامام يمكن وجوده في المقتدي ولا كذلك المقيس عليه ولا فرق في ظاهر الرواية
بين علمه بانه خلفه قارئ او لا وبه ظهر ضعف ما قاله الكرخي من ان الفساد موقوف على نية
الامي امامة القارئ لانه لم يشترط علمه فاولى ان لا تشترط نيته قيد بالاقتداء لانه لو صلى
على حدة جازت صلاة الامي على الصحيح كذا في الهداية الا انه في النهاية قال لو افتتح الامي
ثم حضر القارئ ففيه قولان ولو حضر الامي بعد افتتاح القارئ فلم يقتد به فالاصح فساد
صلاته وحكى الشارح خلافا في صحة شروعه في صلاة الامام فقيل يصح واذا جاء اوان
القراءة تفسد واليه يومي قوله فسدت وقيل لا يصح وهو الصحيح كما في الذخيرة واثر الخلاف
يظهر في الانتقاض بالقهقهة فلا خلاف في عدم وجوب القضاء اما على الاول فلانه
ادى ما قراءة واما على الثاني فظاهر وفي المجتبى لو ام من لا يحسن الا الفارسية من الفارسيين
جاز عند الامام خلافا لهما والاخرس اذا ام خرسانا جازت صلاتهم اتفاقا وفي امامة

الاخرس للامي اختلاف المشايخ انتهى اما لو كان معه قارئ فينبغي ان لا يصح شروع القارئ
اتفاقا لعدم قدرته على التحريمة واما الثانية ففيها خلاف زفر لتادي فرض القراءة ولنا
ان كل ركعة صلاة فلا تخلو عن القراءة تحقيقا او تقديرا ولا تقدير في الامي لعدم اهليته
اما الامام فلان استخلاف هذا عمل كثير وصلاة القوم مبنية على صلاته والله سبحانه
وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الحدث في الصلاة

لما كان من العوارض اخره وقدمه على المفسدات لانه في بعض احواله ليس مفسدا وهو
وصف شرعي يحل بالاعضاء يزيل الطهارة وحكمه المانعية لما جعلت الطهارة شرطا
له وهو المنوي رفعه عند الوضوء دون المعذور والمتيمم كذا في غاية البيان وبه علم
انه تعريفه كما في البحر تبعا للفتح بمانعية شرعية قائمة بالاعضاء الى غاية استعمال
المزيل تعريف بالحكم **من سبقه** في الصلاة **حدث** سماوي لا باختيار منه ولا في سببه
في البدن غير موجب للغسل ولا نادر الوجود ولم يات ما بعده بمناف له منه بد ولم يؤد
ركنا معه ولم يظهر حدثه السابق ولم يذكر فائتة عليه وهو صاحب ترتيب وبعض
هذه القيود يؤخذ من مسائل الباب فلا يبني لشجة وعضة ولو منه لنفسه ولا لسيلان
دمل غمزها فان سال لساقط غير مسقط قيل يبني وقيل على الخلاف واختلف فيما لو سبقه
لعطاسه او تنحنحه والاصح انه لا يبني ولو سقط الكرسف بغير صنعها بنت اتفاقا
ولو بتحريكها فعلى الخلاف وهذا فرع تصور بنائها ومنعه ابن رستم وبالجواز قال
المشايخ ان امكنها الوضوء بلا كشف بان تمسح على خمارها وذراعيها في الصحيح ولا باصابة
نجاسة مانعة من غير سبق حدث خلافا للثاني وان منه بني اتفاقا ولا لقهقهة واحتلام
وكذا لو انقضت مدة مسحه او كان متيمما فرأى الماء او خرج الوقت في المستحاضة على الاصح
كما في المحيط واما الاستنجاء فان امكنه بلا كشف اتى به حتى لو كشف له بطلت في ظاهر المذهب
توضأ بلا توقف ذكر على ذلك ايقاعه جزاء الشرط خبرا فيلزم عدمه والا لزم الكذب
فلو مكث قدر ركن فسدت الا اذا احدث بالنوم اذا كان لعذر الزحمة وفي المنتقى ان لم ينو بمقامه
الصلاة لا تفسد لانه لم يوجد جزء من الصلاة مع الحدث قلنا هو في حرمتها فما وجد صالحا لكونه
جزءا منها انصرف اليه غير مقيد بالقصد ولذا لو قرأ ذاهبا او آيبا فسدت على الاصح واما
الذكر فلا يمنع البناء في الصحيح **وبنى** اي جاز له البناء ولو في الجنازة واختلف في الاستخلاف
فيها كذا في القنية والاصح جوازه كما في السراج غير ان الاستيناف افضل فيما روي عن الامام
تحرزا عن شبهة الخلاف قيل هذا في المنفرد اما الامام والمأموم فيبنيان صونا لفضيلة الجماعة
وقيده في السراج بما اذا كان لا يجد جماعة اخرى وهو الصحيح وقيل ان كان في الوقت سعة
وينبغي وجوبه عند الضيق ثم المنفرد ان شاء اتم في منزله وان شاء عاد الى مكانه كالمقتدي بعد فراغ
امامه فان كان لم يفرغ وكان بينهما ما يمنع الاقتداء تحتم عليه العود واختلف في الافضل فقيل
العود واختاره السرخسي وغيره وقيل عدمه وهو الاولى فقد روى ابن سماعة انه مفسد

وان كان الاصح خلافه **واستخلف** اي جاز له ذلك وما في ابن الملك من وجوبه فمردود لان له تركه اذا
كان الماء في المسجد وينتظره القوم كما في الشرح وله ان يستخلف ما لم يخرج من المسجد او يجاوز الصفوف
في الصحراء فلو لم يفعل الا بعد فسدت صلاة القوم وفي صلاته روايتان اشهرهما عدم الفساد كذا
في السراج وفي المحيط انه ظاهر الرواية وقال القاضي الاصح الفساد وفي تتميم القنية مسافران انتهيا
الى ماء فزعم احدهما نجاسته فتيمم والاخر طهارته فتوضأ ثم جاء متوضئ بماء مطلق وامهما متيمم
سبقه حدث فذهب قبل الاستخلاف واتم كل واحد منهما صلاة نفسه ولم يقتد بصاحبه جاز
لانه يعتقد ان صاحبه محدث به افتى ائمة بلخ وهو حسن انتهى فاطلاق فساد صلاة القوم
يستثنى منه هذا وقياسه انه لو ام صبيا وامرأة ثم سبقه الحدث فذهب قبل الاستخلاف
واتم كل صلاة نفسه ان يصح بجامع ان كل واحد في المسئلتين غير صحيح للامامة ويظهر ان ما في القنية
ضعيف بل صلاتهما فاسدة لخلو مكان الامام ولذا اطلقه الكثير مما يرشد الى ذلك ولم ار من نبه
على هذا والله الموفق **لو كان اماما** بان يأخذ بثوب رجل الى المحراب او يشير اليه والسنة ان
يفعله محدودب الظهر آخذا بانفه يوهم انه رعف مشيرا باصبعه ان كان الباقي ركعة وان كان
باصبعين ان كان الباقي ركعتين واضعا يده على ركبتيه ان ترك ركوعا وعلى جبهته ان ترك
سجودا وعلى فمه ان ترك قراءة وعلى الجبهة واللسان ان ترك تلاوة وعلى صدره ان كان عليه سهو هذا
ان لم يعلم الخليفة بذلك ولابد من كونه صالحا للامامة حتى لو استخلف امرأة فسدت صلاة
المأمومين ولو نساء على ما مر وكذا الامام الا انه لا يستخلف القوم ايضا فالخليفة خليفة فمن اقتدى
بخليفتهم فسدت صلاته ولو قدم الخليفة غيره ان قبل ان يقوم مقام الاول وهو في المسجد جاز
وان قدم القوم واحدا او تقدم بنفسه لعدم استخلاف الامام جاز ان قام مقام الاول قبل ان
يخرج من المسجد ولو خرج منه قبله فسدت صلاة الكل دون الامام الاول كذا في الخانية ولو تقدم
رجلان فالاسبق اولى ولو قدمهما القوم فالعبرة للاكثر ولو استويا فسدت صلاتهم ولو استخلف
من آخر الصفوف ان نوى الخليفة الامامة من وقته فسدت صلاة من تقدمه اما اذا قام الاول
فان خرج من المسجد قبل ان يصل اليه او ينوي بها فسدت صلاتهم واختلفوا في صلاة الامام والاصح
انها لا تفسد وبه علم ان انفراده يكون بخروجه او بمجاوزة الصفوف الثاني قيام الخليفة مقامه
وقد اتفقت الروايات على ان الخليفة لا يكون اماما ما لم ينو الامامة كذا في الدراية فما في البحر من
انه لا يخرج عن الامامة بمجرد الاستخلاف حتى لو اقتدى به انسان من ساعته قبل الوضوء صح على
الاصح كما في المحيط محمول على ما اذا لم يقم الخليفة مقامه ناويا الامامة بدليل ما نص عليه
بعد من ان الخليفة لو قام مقام الاول صار الاول مقتديا به خرج من المسجد او لا حتى لو تذكر
فائتة او تكلم لم تفسد صلاة القوم **كما** اي كما يستخلف **لو حصر** بوزن تعب فعلا ومصدرا
مبنيا للفاعل اي العي وضيق الصدر وللمفعول من حصره اي منعه وحبسه قال الاتقاني بالوجهين
حصل في السماع واللغتان في الصحاح وغيره وانكر المطرزي ضم الحاء في مكسور العين **عن القراءة**
مقدار الفرض لخجل اعتراه وهذا عند الامام وقالا لا يجوز بل يتمها بلا قراءة لان النسيان جميع المحفوظ

نادر فصار كالجنابة كذا في الشرح وفيه تدافع اذ اتمامهما بلا قراءة يؤذن بصحتها وكونه كالجنابة
يقتضي الفساد الا ان يلتزم البنا عندهما في الجنابة ايضا وهو بعيد ولذا قال الاتقاني
ان كونه يتمها بلا قراءة عندهما سهو بل تفسد كما صرح به فخر الاسلام وغيره ولان الاستخلاف
لعلة العجز وهو هنا الزم وكونه نادرا ممنوع قيدنا بمقدار الفرض لانه لو قرأه لا يستخلف اجماعا
كذا في الهداية وغيرها قال في البحر وذكره في المحيط بقيل فظاهره ان المذهب الاطلاق وهو
الذي ينبغي اعتماده لما قالوه في فتح المصلي على امامه من انها لا تفسد وان قرأ قدر ما تجوز
به الصلاة على الاصح فكذا هنا اه واقول يمكن الفرق بان عدم الفساد في الفتح لاطلاق الحديث
الاتي والفساد هنا للعمل الكثير بلا حاجة وبالخجل لانه لو نسي القران صار اميا لا يستخلف
في قول الامام في غير رواية الاصول وعلى قول الثاني له ذلك كذا في الظهيرية ومحمد مع الثاني
كما في السراج ويسمى الحاقن بالنون وبالبا الموحدة من يدافع الغائط وبالزاي من يدافعهما قال
بعضهم والحازق من يدافع الريح ومن ابتلي في البول فيهما وفي الغائط اولى **وان خرج**
المصلي **من المسجد** ولو حكما كالجبانة ومصلى الجنازة والدار الا في المرأة فموضع مصلاها
ومجاوزة الصفوف في الصحراء وان مشى امامه وليس بين يديه سترة قيل يعتبر مقدار ما
يمنع الاقتداء وقيل موضع السجود وهو الاوجه كذا في الفتح وفي البدائع انه الصحيح **بظن**
الحدث منه بان خرج منه شيء ظن انه رعاف فظاهره انه لو شك فيه فانصرف استقبل
وفي التجنيس لو شك الامام في الصلاة فاستخلف فسدت صلاتهم وفي المجمع لو ظن الحدث
فانصرف ثم تبعه استانف عند الامام خلافا للثاني **او جن** اي فجأة او نام **او احتلم**
عبارة القدوري لو نام فاحتلم قال في العناية انما قال ذلك لان النوم بانفراده ليس بمفسد وكذا
الاحتلام المنفرد عن النوم وهو البلوغ بالسن فجمع بينهما بيانا للمراد قال في البحر وعلى هذا
فالاحتلام هو البلوغ اعم من الانزال والسن والمراد الاول واقول فيه نظر لقول اهل اللغة
الاحتلام اسم لما يراه النائم وايضا لو كان نفس البلوغ لكان قول القدوري وغيره بلوغ
الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال والا فحتى يتم له ثمان عشرة سنة غير واقع في محزه
وكان الداعي الى هذا التكلف ذكر النوم معه والا يكون تصريحا بما علم التزاما زيادة لا
في الايضاح ولا سيما والكتاب المعد لولده **او اغمي عليه استقبل** لم يقل فسدت
لعلة لان الفساد فيما ليس مقصودا انشاب بخلاف ما اذا افسدها اما الاستقبال
بالخروج لظن الحدث فللمنافي بلا عذر والقياس عدم التقييد بالخروج لثبوته بمجرد
الانحراف لكن انما قيد به استحسانا لانه انصرف على قصد الاصلاح فالحق بحقيقته ما لم
يختلف المكان ومن هنا ظن بعضهم ان تحويل الصدر عن القبلة غير مفسد عند
الامام وان الفساد بقولهما اليق وليس كالظن للفرق البين بينهما وهو ان المتوهم معذور
فناسبه التخفيف بخلاف المنحرف لانه عاص متمرد كذا في التجنيس قيد بظن الحدث لانه لو ظن
ان افتتاحه كان على غير طهر او ان مدة مسحه قد تمت او ان رأى ماء وهو متيمم او في الظهر انه لم يصل الفجر

[illegible] سواء كان بالاحتلام او بالسن ... فتأمل

اوان

اوان المرأة التي في ثوبه نجاسة فانصرف فسد حرج اولى فاما بالجنون وما بعده فلان هذه العوارض
يندر وجودها في الصلاة فلم يكن في معنى ما ورد به النص **وان سبقه** المصلي **حدث** يجوز معه
البنا **بعد التشهد توضأ** كما سبق **وسلم** واستخلف لو اماما وهذا الحكم وان علم مما مر الا
انه ذكره تمهيدا لقوله **وان تعمده** اي الحدث **او تكلم تمت صلاته** عندنا لتمام اركانها
بنا على ان السلام ليس الا واجبا فقط وفواته لا يوجب فسادها نعم عليه اعادتها جبرا للنقص
القاصر فيها بترك السلام وتقدم في النواقض ما اذا قهقه الامام ثم القوم **وبطلت** شروع في مسائل
قال الامام فيها ببطلان الصلاة بطرو هذه العوارض بعد التشهد ولو في سجود السهو وقالا بالصحة
فلا خلاف في الفساد قبله وسياتي بيان الوجه لكل وكلامه ظاهر في بطلان الاصل والوصف
لكن سياتي بقا الوصف في بعضها **ان رأى متيمم ماء** اي قدر عليه ولو باخبار عدل يقرب
منه على ما سبق في بابه بخلاف ما اذا احدث في صلاته فوجد ماء فانه يبني والفرق ان انتقاض
التيمم برؤية الما باعتبار ظهور الحدث السابق ورؤيته بعد الحدث فلم توجد القدرة حال
قيامه فلا يتحقق انتقاضه مستندا كذا في العناية والمذكور في الشرح عدم الفرق
بينهما وانه لا يبني لظهور الحدث السابق على الشروع وظاهر الخلاصة ترجيح ما في العناية فانه
بعد ما ذكر انه يبني قال وذكر الحاكم الشهيد في مختصر الكافي انه يستقبل وقال اسماعيل
الزاهد وجدت رواية عن ابي يوسف انه يبني وهذا اقيس بمذهبه فانه يجوز اقتدا المتوضي
بالمتيمم عنده فكذا بنا الوضوء على التيمم فيحتمل ان ما ذكر الحاكم الشهيد قول محمد وصحح في البحر
عن المحيط ما في الشرح قال في البحر والذي يظهر ان الاحداث المتعاقبة اذا اوجبت احداثا متعاقبة
يجزيه عنها وضوء واحد فالاوجه ما في الشرح والا فما في العناية ليس بناء عليه لانه لا يرى
انها توجب احداثا ونازعه في النهر بان تعليل الاستقبال بظهور الحدث السابق على الشروع
يوجب البطلان سواء قلنا انها توجب احداثا او حدثا فالبنا ممنوع بل محط الخلاف يرجع الى ان
الاستناد هل يتحقق مع سبق الحدث لبقاء اثر التيمم الاول او لا قال الشارح والتقييد بالمتيمم لا يفيد
لان المتوضي خلف المتيمم اذا رأى الماء في صلاته بطلت ايضا لعلمه ان امامه قادر على الما باخباره
كما مر فلو قال والمقتدي به لعمه ونظر فيه في البحر بان البطلان في المتيمم انما هو للوصف كما مر عن
المحيط واقول لا يخفى ان المصنف استعمل البطلان بالمعنى الاعم اعني اعدام الفرض بقي الاصل او لا
فالاولى ما قاله العيني انه مسئلة المقتدي بمتيمم ليس فيها الا خلاف زفر ولا خلاف فيها بين
الامام وصاحبيه يعني وهذه المسائل ليس فيها الا قول الامام وصاحبيه **او تمت**
مدة مسحه مقيما كان او مسافرا واجدا للما او لا على ما مر ولو بعد ما احدث فعلى ما سبق
من الخلاف وصحح الشارح والحدادي انه يستقبل وهو موافق لما سبق عن المحيط في المتيمم
اذا رأى الما بعد ما سبق الحدث **او نزع** الماسح **خفه بعمل يسير** بان كان واسعا لا يحتاج
في نزعه الى عمل كثير حتى لو احتاج بطلت اتفاقا وافراد الخف الواقع في بعض النسخ اولى من
تثنيته **او تعلم امي سورة** بان حفظها بالسماع لا باشتغال التعلم والا بطلت اتفاقا

قيل او تذكرها والتقييد بالسورة اتفاقي قال الشارح او هو على قولهما وفيه نظر لانهما وان عينا ثلاث
ايات لكن لا يتقيد كونها سورة واختلف فيما لو كان خلف قارئ والعامة على البطلان قيل لان الصلاة
بالقراءة حقيقة فوق الصلاة بالقراءة حكما فلا يمكنه البنا عليهما وقد يمنع بانها من المقتدي القارئ
ليست الاحكاما وبنا الكامل على مثله جائز فان اختلفنا شدة وضعفا فلذا والله اعلم صحح في
الظهيرية عدمه قال الفقيه وبه ناخذ **او وجد عار ثوبا** يجوز فيه الصلاة بان يكون
ساتر العورة طاهرا او نجسا وعنده ما يطهره او لا الا ان ربعه طاهر **او قدر موم على
الركوع والسجود** لقوة حاله **او تذكر فايتة** عليه او على امامه ولو وترا وهو صاحب
ترتيب وفي الوقت سعة وسياتي انها تفسد فسادا موقوفا عند الامام **او استخلف اميا**
بعد ما احدث لعدم صلاحيته للامامة واختار ابو جعفر وفخر الاسلام انها بعد التشهد
تامة اجماعا وصححه في الكافي وغيره قال في الفتح وهو المختار لان الاستخلاف عمل كثير في نفسه
وانما لا يوثر ضرورة ولا ضرورة هنا لعدم الاحتياج الى امام لا يصلح **او طلعت الشمس في
الفجر** ليس المراد ان ينظر الى القرص بل اذا راى الشعاع ولم يكن ثم حايل يمنعه لراى القرص كذا في الشرح
او دخل وقت الجمعة في العصر قيل كيف يتحقق الخلاف مع ما عرف من الخلاف في دخول وقت العصر
واجيب بانه يتاتى على رواية ان بين الوقتين وقتا مهملا قال في العناية وهذا يخالف قول
المصر او دخل وقت العصر في الجمعة يعني وعلى تلك الرواية انما خرج وقت الظهر فقط وقيل يمكن
ان يقعد في الصلاة بعد ما قعد قدر التشهد الى ان يصير الظل مثليه واستبعده في العناية
واختار في توجيهه انه على الرواية الموافقة لقولهما ولا يخفى ان التخريج على الصحيح اولى منه
على المرجوح فالاستبعاد منظور فيه ولقد ابعد من قال لم لا يجوز ان يكون هذا من تفريع الامام
على قولهما كما في المزارعة **او سقطت جبيرته عن برء او زال عذر المعذور** بانقطاعه وقتا
كاملا فاذا انقطع بعد قعوده وقف الامر الى هنا تمت المسئلة ومن هنا لقبت بالاثني عشرية الا ان
هذه النسبة خطا عند اهل العربية لان العدد المركب العلمي انما ينسب الى الصدر فيقول
في خمسة عشر علما خمسي وغير العلمي لا ينسب اليه وزيد عليها مسائل منها ما لو كان يصلي في
الثوب النجس فوجد ما يزيلها لكن هذا داخل تحت قوله او وجد عار ثوبا وقد ادخل الشارح
ثم زاده هنا وهذا عجيب ومنها ما لو كان يصلي قضا فدخلت الاوقات المكروهة وهذا مستفاد
من قوله او طلعت الشمس في الفجر اذ لا فرق بين وقت ووقت ومنها ما اذا خرج الوقت في المعذور
قيل وهذا مستفاد من قوله او زال وسيتم ما يجامع ان المفسد فيها ظهور الحدث السابق
واعلم ان البطلان في الاصل والوصف الا في تذكر الفايتة وطلوع الشمس وخروج وقت
الظهر في الجمعة كذا في السراج لهما ان هذه المعاني وان كانت مفسدة كالحدث والكلام
الا ان حدوثها انما جا بعد التمام وله على ما خرجه البردعي من هذه المسايل قيل وعليه
العامة ان الخروج من الصلاة بفعل المصلي فرض عنده لما انه لا يمكنه اداء اخرى الا بالخروج
من الاولى وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون الفرض فرضا قال الكرخي وهذا غلط لانه قد يكون

بمعصية كحدث ولا يجوز ان يكون فرضا اذ لو كان لاختص بما هو قربة وهو السلام فالحق انه لا
خلاف في انه ليس فرضا في هذه المسايل لان ما يغيرها في اثنايها يغيرها في اخرها كنية الاقامة
قال في العناية اراد بالمغير ما يجب الصلاة بعد وجوده على غير الصفة الواجبة التي هي
عليها قبله كما في هذه المسايل وقيل اراد به كون الصلاة جايز الاجتماع به وبضده فانها تصح
بالتيمم والمسح والايما واضدادها والمختمون على ما قاله الكرخي كما في المجتبى وفي المعراج وهو الصحيح
ولو تكلم القوم قبل امامهم بعد ما قعد ثم عرض له واحد من هذه العوارض بطلت صلاته دونهم
وصح من اضافة المصدر الى مفعوله ويجوز ان يكون فاعله بان يستخلف المسبوق مسبوقا الا
ان التفريع الاتي ظاهر في الاول وانما صح لوجود المشاركة في التحريمة بينه وبين الامام والاولى ان لا
يفعل ولذا قال ان لا يقبل فان علم كمية صلاة الامام وكانوا كلهم كذلك ابتدا من حيث انتهى اليه
الامام والا اتم ركعة وتقدمتم قام واتم صلاة نفسه ولا يتابعه القوم بل يصبرون الى فراغه
فيصلون ما عليهم وحدانا ويقعد هذا الخليفة على كل ركعة احتياطا وقيده في الظهيرية
بما اذا سبق الامام الحدث وهو قايم قال في البحر ولم يبينوا ما اذا سبقه وهو قاعد ولم يعلم
الخليفة كمية صلاته وينبغي على قياس ما قالوه ان يصلي الخليفة ركعتين وحده وهم جلوس
فاذا فرغ قاموا وصلى كل اربعا وحده والخليفة ما بقي ولا يشتغلون بالقضا قبل فراغه
ولو اشار اليه الامام انه لم يقرا في الاوليين قرا في الاخريين ثم اذا قام قرا ايضا فتكون القراءة في
في جميع الركعات فرضا واعلم ان اللاحق والمقيم خلف المسافر كالمسبوق في ان الاولى عدم
استخلافهما ايضا فلو وقع واشار اللاحق اليهم ان لا يتابعوه حتى يفرغ مما فاته لما ان الواجب
عليه ان يبدا بما فاته او لا ثم يتابعونه فيسلم بهم فلو تركه قدم غيره ليسلم وقدم المقيم بعد
الركعتين مسافرا يسلم بهم ثم يقومون المقيمون ركعتين منفردين بلا قراءة كما سبق حتى لو اقتدوا
به بعد قيامه بطلت **استخلاف المسبوق** المستخلف **صلاة الامام** او لا كما هو اللازم
عليه وفيه ايما الى انه لا يقضي ما فاته اولا فلو فعل كره فقط كما في الخانية والخلاصة تحريما لقوله
في الفتح انه يكون اثما وقال الحصيري انه الصحيح وجزم في البدايع بالفساد لما انه انفراد في موضع
الاقتدا وفي الظهيرية وهو الاصح وايده بما قالوه لو ادرك المسبوق امامه في السجدة الاولى فركع
وسجد سجدتين لا تفسد صلاته ولو في الثانية فسدت انتهى وكان وجه الفساد انه زاد في
صلاته ركعة غير معتد بها وهذا انما ياتي فيما لو ادركه في الثانية ولو صح كونه قاضيا لما فسدت
بخلاف الاولى لما انه يجب عليه متابعة الامام فيها فلم تكن الركعة كلها غير معتد بها وانت
خبير بانه على ما في الخانية انما يتمشى كونه قاضيا بنيته فاذا نوى بذلك قضا ما فاته
او لا ان تفسد **فلو اتم صلوة الامام** بضحك ونحوه **لدى اختتامه تفسد** لان المفسد في
حقه وجد في خلال صلاته بعد تمام الاركان في حقهم ولذا خرج عن الامامة وصار منفردا فيما يقضي
الا في اربعة مواضع لا يقتدي ولا يقتدى به قال في البحر واستثنى في الدرر والغرر هذا انه
لا يصح استخلافه وهو سهو لان كلامهم فيما اذا قام الى القضا فيما سبق به وهو في هذه الحالة لا يصح الاقتدا

(حاشية: ... الامام بعد صلاة القوم ... الزيلعي)

به اصلا واقول عبارته فيما المسبوق فيما يقضي له جهتان جهة الانفراد حقيقة حتى يثني
ويتعوذ ويقرأ وجهة الاقتداء حتى لا يؤم وان صلح للخلافة اي من حيث كونه مسبوقا لا بخصوص
كونه قاضيا ومن العجب ان ما حكم عليه هنا بانه سهو جزم به في الاشباه والنظائر على مستثنى
من قولهم ولا يقتدى به وقد علمت ما هو الواقع ويلزمه السجود بسهو امامه وان لم يحضر فيه معه
ويأتي بتكبير التشريق ولو كبر ناويا الاستيناف صح بخلاف المنفرد ~~ولو احدث~~ في صلاته ~~بعد~~
التشهد ونحوها ~~ولو احدث في ركوعه~~ اي الامام في قول الامام وقالا لا تفسد لان هذا
العارض لم يؤثر في صلاة الامام الا انه لم يحتج الى البنا لتمام الاركان لم يضره ذلك بخلاف المسبوق
لاحتياجه اليه وفساد هذا الجزء يمنعه من البنا عليه لان البنا على الفاسد فاسد والخلاف
مقيد بما اذا لم يتأكد انفراده اما اذا تأكد بان اتى بركعة تامة كان قام قبل سلامه تاركا للواجب
او في موضع يجوز له القيام قبله كان خاف وهو ماسح تمام المدة لو انتظر سلامه او في الجمعة
والعيدين وخاف المعذور خروج الوقت او ان يبتدره الحدث او ان تمر الناس بين يديه
كما اذا كان في الصف الثاني مثلا ثم فعل ذلك لم تفسد اتفاقا وقيد نا بالمسبوق لان اللاحق
فيه روايتان والاصح الفساد كما في السراج لكن رجح في الظهيرية عدمه معللا بان النائم كان
خلف الامام والامام تمت صلاته فكذا النائم قال في البحر وفيه نظر للفرق بينهما وذلك
ان الامام لم يبق عليه شي بخلاف اللاحق وفي الفتح لو فعل الامام ذلك بعد ما قام اللاحق يقضي
ما فاته لا تفسد ولا تفسد عنده واقول قد سبق ان الامام الاول اذا لم يفرغ من صلاته
وقد اتى المسبوق الخليفة بمناف تفسد صلاته على الراجح مع انه لاحق وهذا يعكر ما في
الفتح ويؤيد ما في السراج لا تفسد صلاة المسبوق بخروجه اي الامام ~~من المسجد~~ وبكلامه اتفاقا لانهما
قاطعان لا مفسدان ~~ولو تذكر المصلي ركعتا او ساجدا~~ في سجوده ~~فسجدها لم يعدها~~ على
صلاته اي فعلهما مرة اخرى لعدم الاعتداد بالمفعول اولا اما على قول محمد فلان اتمام الركن بالانتقال
ولم يوجد واما على قول الثاني فلان السجدة وان تمت بالوضع الا ان القومة والجلسة فرض عنده
ولا يتحقق لهما بغير طهارة حتى لو لم يعدهما فسدت ولو استخلف غيره دام المتقدم على ركوعه
وسجوده ~~وتعين المأموم المصلي لكونه الواحد للاستخلاف بلا نية~~ صلبية او تلاوية
اي الركوع والسجود لزوما وان ندبت الاعادة فظاهر ما في الخانية انه يعيدها
والاصح لما مر ان الترتيب ليس بفرض فيما شرع مكررا في كل الصلاة او في ركعة بخلاف
المتحد واعترض بان انتفا الافتراض لا يستلزم الاولوية لجواز الوجوب بل هو الثابت
على ما مر في الواجبات من انه مراعاة الترتيب فيما شرع مكررا واجاب في الكافي بانه
سقط بالنسيان كذا في الفتح اي لم يعدهما فرضا لان مراعاة الترتيب المكرر ليست
بفرض ولا وجوبا لسقوطه بالنسيان انما هو ترتيب الفوائت اما الواجبات فنسيانها
يوجب السجود والجواب انهم لم يمنعوا وجوب السجود وانما الممنوع لزوم الاعادة كذا في البحر
وقيد في الفتح ندبهما بما اذا قضاها عقيب التذكر فان اخرها الى آخر الصلاة قضاها

فقط

فقط وفي الخانية لو تخلل بين المتروكة وبين التي تذكرها فيها ركعة تامة لا تنتقض باتفاق
الروايات وان لم تكن تامة فكذلك في ظاهر الرواية وروى الحسن انها تنتقض قيد بالتذكر
فيها لانه لو تذكرها في القعدة فسجدها اعادها وبالسجدة لانه لو تذكر في الركوع انه لم يقرأ
السورة فعاد اليه اعاده **وتعين** المأموم **الواحد** الصالح للامامة **للاستخلاف**
بلا نية لعدم المزاحم مع صيانة الصلاة اما غير الصالح كالصبي والمرأة فان استخلفه بطلت
صلاة الامام ايضا اجماعا والا بطلت صلاة المقتدي فقط على الاصح كما في المحيط
وغيره لان الامامة لم تتحول اليه لعدم صلاحيته فبقي بلا امام ولا بد ان يقيد هذا بما اذا
خرج الامام من المسجد لما مر من انه اذا لم يخرج فهو على امامته حتى لو توضأ في المسجد وعاد
الى مكانه صح ولو احدث تامعا وخرجا من المسجد فسدت صلاة المقتدي دون الامام كذا
في التجنيس والله الموفق بمنه

باب ما يفسد الصلاة

شروع في العوارض الاختيارية بعد الفراغ من السماوية وقدمها لانها اعرف في العارضية
يفسدها مطلقا التكلم اي النطق بالحروف سمي كلاما اولا وهذا اولى من تعبير الجمع بالكلام
كذا في البحر وفيه نظر اذ مبناه على ان المراد النحوي وليس بمتعين لجواز ان يريد به اللغوي بل هو
الظاهر واطلقه فشمل الخطا بان قصد القراءة فجرى على لسانه كلام الناس ناسيا انه في الصلاة والسهو
والفرق بينه وبين النسيان ان الصورة الحاصلة عند العقل عما من شانه الملاحظة في الجملة ان
كان بحيث يتمكن من ملاحظتها اي وقت شا سمي ذهولا وسهوا والا الا بعد كسب جديد سمي نسيانا
وكلام النائم ايضا وبالفساد قال الكثير من المشايخ وهو المختار خلافا لما اختاره فخر الاسلام
قال في البحر وشمل ايضا قراءة التورية والانجيل والزبور كما في المجتبى وقال في الاصل لم يجزه وعن الثاني انه
ان اشبه التسبيح جاز واقول يجب حمل ما في المجتبى على المبدل منهما ان لم يكن ذكرا او تنزيها وقد سبق ان
غير المبدل يحرم على الجنب قراءته ولو لدغته عقرب فقال بسم الله فسدت عندهما خلافا للثاني
كذا في السراج وفي الخانية وقيل لا تفسد وعليها الفتوى **ويفسدها ايضا الدعا** من عطف الخاص
على العام اهتماما بشانه وتنصيصا على الرد على من خالفه **بما** اي بلفظ **يشبه كلا**
منا هذا ينبغي ان يكون قيدا في التكلم والدعا كذا في البحر واقول ظاهر ما في الشرح وعليه
جرى العيني انه قيد في الدعا فقط وهو الظاهر لاشتمال الدعا على ما يشبه كلامنا وما لا يشبهه
بخلاف التكلم فانه يفسد وان لم يشبه كلامنا كالمهمل ولا شك ان كونه قيدا فيه يخرجه فتدبر
وقدر الفرق بين ما يشبه وما لا يشبه **ويفسدها ايضا الانين** وهو صوت
المتوجع كذا في العناية وخصه العيني بالحاصل من قوله اه وقيل هو قوله آه **والانين**
وهو قوله اوه قال الحلبي وفيه ثلاثة عشر لغة منها اه فتسمية الاول انينا والثاني تاوها
اصطلاح انتهى وانت خبير بان هذا انما يتاتى على ما مر من انه لفظ اما على انه صوت المتوجع فالفرق
بين **ويفسدها ايضا ارتفاع بكايه** ان حصل به حروف كما في الفتح وفي الصحاح البكا
يمد ويقصر فاذا مددت اردت الصوت الذي مع البكا واذا قصرت اردت الدموع وخروجها

من وجع في بدنه او مصيبة في نفسه او ماله وهذا الجار والمجرور قيد في الثلاثة وقد افسد لان فيه
اظهار التاسف والوجع فكان من كلام الناس قال في فتح القدير وهذا صريح في ان كون اظهار ابلفظ
هو المصير اليه كلاما فلا يحتاج في تقريره الى قولهم لانا اذا كان اظهار الوجع فكانه قال ادركوني فاعينوني
اذ يعطي ظاهره ان كونه والا على ذلك الكلام صيره كلاما وهو الحق وعن الثاني عدم الفساد في الانين
على اصله ان الكلمة اذا استعملت على حرفين زائدين او احدهما زائد لا تفسد ولو اصليين
افسدت اما لو زادت على حرفين افسدت على كل حال كذا في العناية ويوافقه ما في المجتبى لا
تفسد عنده فان وقف مخففا والاصح الفساد في المشدد الا انه في الخلاصة قال اختلف
المشايخ في الثلاثة على قوله فالاصح انها لا تفسد فيحتمل ان عنه روايتين وحروف الزوايد
عشرة قال الشيخ شعبان في تصحيح الغنية بن مصطفى انها جمعت عشرين جمعا وسردها لكن
بعضها مواخذ فيه ولم يجمعها احد اربع مرات في بيت الا بن مالك في شرح الكافية حيث قال
هنا وتسليم تلا يوم انسه • نهاية مسئول اماذ وتسهيل •
قال وفيه نظر لان تلا تلاثي من بنات اليا واذا رسم بها تكرر معنى وضع اليا كما تكرر معنى
لفظ الها وليس بجيد والصواب ان يوتى بها على لفظ المطابقة لفظا وخطا كقول بعضهم سالتمونيها
او كقولها سهل ما تنوي انتهى وليس المراد بكونها زوايد انها تكون كذلك حيث ما وقعت بل انه
لو زيد حرف كل من هذه الحروف ولما ان الفساد انما هو باللفظ المفيد للمعنى ولم يكن موضوعا
اذ المؤثر في الافساد كونه خارجا عن عمل الصلاة وذا لا يتوقف على الوضع يفسدها الانين
والتاوه وارتفاع البكا لا من ذكر الجنة والنار لدلالة ذلك على الخشوع المطلوب
في الصلاة قيد بالانين لانه لو استعطف كلبا او هرة او ساق حمارا لا تفسد لانه صوت لا هجا له
وبارتفاع البكا لانه لو خرج دمعه بلا صوت لا تفسد بلا خلاف كذا في البحر واقول هذا ظاهر في ان
مجرد الصوت مفسد وقد بينا انه لا بد ان يحصل به حروف ولو وسوسه الشيطان نحو قران
من امور الدنيا فسدت لا من امور الاخرة ويفسدها ايضا التنحنح بلا عذر وهو
وصف يطرا على المتنفس يناسب التخفيف عليه قيد بعدم العذر لانه لو كان بعذر بان كان مبعوث
الطبع لم تفسد بلا خلاف وان وجدت الحروف والانين والتاوه كالتنحنح او ورد انه لو تنحنح لاصلاح
صوته او تحسينه لا تفسد على الاصح وكذا الاهتدا الامام عن خطيئة او الاعلام انه في الصلاة
فلو قال وعرض صحيح لكان اشمل واقول لو فسر قوله بلا عذر اي حاجة لانه في هذا يعم لو حذف
قوله من ذكر جنة او نار واستغنى عنه بقوله بلا عذر لكان اولى لانه حينئذ يكون قيدا في
الكل اعني الانين والتاوه وارتفاع البكا والتنحنح يفسدها ايضا وجواب عاطس
لغيره بير حمك الله لانه خطاب له حتى لو اجاب نفسه لا تفسد لعدمه قيد بقوله
يرحمك الله لان السامع لو قال الحمد لله فان عنى الواجب اختلف المشايخ او التعليم فسدت
او لم يرد واحدا منهما لا تفسد اتفاقا ولو قال العاطس بعد ترحمه امين فسدت صلاته
ايضا ولو قالها ايضا من هو بجانبه لا تفسد كذا في الخانية وعلله في الظهيرية بانه لم يدع

له قال في البحر ويشكل عليه ما في الذخيرة اذا امن المصلي لدعا رجل ليس في الصلاة تفسد صلاته
وهو مفيد لفساد صلاة الاخر واقول لا اسلم ان الثاني تامين لدعا به لانقطاعه بالاول وهذا
يشير التعليل ويفسدها ايضا وفتحه اي المصلي على غير امامه هنا شامل
لفتح المقتدي على مثله وعلى غير المصلي وعليه وحده وعلى امام اخر ولفتح الامام والمنفرد
وعلى اي شخص كان ان اراد به التعليم لا التلاوة وقيد به لان فتحه على امامه غير مفسد سوا
قرا قدر ما تجوز به الصلاة اولا انتقل الى اية اخرى ام لا كرره ام لا هو الاصح لاطلاق الحديث
اعني قوله عليه الصلاة والسلام اذا استطعمك الامام فاطعمه وقيده في القنية بان لا يسمعه
المقتدي ممن ليس في الصلاة فلو سمعه وفتح به يجب ان تبطل صلاة الكل لان التلقين من
خارج ويكره الفتح من ساعته كما يكره للامام ان يلجيه اليه بل ينتقل الى اية اخرى لا يلزم
من وصلها ما يفسد الصلاة او الى سورة اخرى او يركع اذا جاوانه كذا في المحيط واختلف
في اوانه ففي رواية اذا قرا القدر المستحب وفي اخرى اذا قرا قدر الفرض وعليها اقتصر الشارح
والاولى هو ظاهر الدليل كما في الفتح وينوي الفتح لا القراة ويفسدها ايضا والجواب بلا اله
الا الله من كل كلمة هي ذكر او قران اريد به الجواب كما اذا سمع القاضي قول القايل اسمع الله اله اخر
او اخبر بخبر يسوله فقال لا اله الا الله او سمع الاذان او اسمه عليه الصلاة والسلام فاجابه
او صلى اراد به الجواب اولم يكن له نية ولو قال لبيك عند قول القاري يايها الذين امنوا ففي
فسادها قولان وفي القنية قال عند قراة الامام صدق الله ورسوله او ذكر في التشهد الشهادتين
عند ذكر المؤذن لهما واراد الجواب فسدت وادخل هذه الفروع في جواب عاطس وما سلكناه
اولى وهذا عندهما وقال الثاني لا تفسد لانه ثنا بصيغته فلا يتغير بعزيمته قلنا
ممنوع الا ترى ان الجنب لو قرا الفاتحة على قصد الثنا جاز قال في الفتح واقرب ما ينتقض
به كلامه ما وافق عليه من الفساد بالفتح على قاري غير الامام فهو قران وقد تغير الافساد
به بالعزيمة انتهى وفيه نظر اما اولا فلان الثاني لا يقول بالفساد فيما لو قال لمن اسمه
يحيى او موسى يا يحيى خذ الكتاب بقوة او يا بني اركب معنا ونحو ذلك مريدا به الخطاب
اذ لا يشكل احد انه متكلم لا قاري قيد بالجواب لانه لو استاذن على المصلي فسبح يريد به الاعلام انه
في الصلاة لا تفسد وكذا لو عرض شي فسبح لما مر الى انه اذا قام الى الاخريين لا يسبح اذ لا يجوز له
الرجوع اذا كان الى القيام اقرب كذا في البدايع قال في البحر وينبغي الفساد حينئذ لعدم الحاجة
ثم رايته في المجتبى قال لو قام الى الثالثة في الظهر قبل ان يقعد فقال المقتدي سبحان الله
قيل لا تفسد واقول الظاهر ان هذا الاختلاف له التفاق الى الاخر هو انه لو عاد بعدما كان الى القيام
اقرب ففي فساد صلاته خلاف وعدمه فهو مفيد ويفسدها السلام عمدا كان او سهوا ه
اشتمل على خطاب او لا كما في الخلاصة وقيده صدر الشريعة وصاحب المجمع بالعمد لانه من الاذكار
ففي غير العمد يجعل ذكرا وفي العمد كلاما بخلاف الرد لانه محض كلام فيفسد مطلقا فيحمل ما
هنا على سلام التحية بقرينة عطف الرد عليه وهذا لا فرق فيه بين الرد وغيره وما قاله صدر

الشريعة على سلام التحليل ولذا قال في البدائع السلام على انسان مبطل مطلقا واما السلام وهو الخروج من
الصلاة فتفسد ان كان عمداً انتهى وقيده في القنية بما اذا كان قاعداً او قايماً في صلاة الجنازة اما لو سلم
قايماً في غيرها فسدت وقيل ينبغي لانه سلم في غير محله اي فلا يعد نسيانه عذراً الا ان له حالة مذكرة وفيه
سلم المسبوق ودعا بدعا كان ذلك عادة اعاد ولو قال استغفر الله وهو عادته لا يعيد ولو قال بعد الترويحة
سبحان الله الواحد كما هو المعتاد ينبغي ان تفسد ثم رايت في زاد الفقير للعلامة ابن الهمام كلاما حسنا
هنا قال الكلام مفسد الا السلام ساهيا وليس معناه السلام على انسان اذ صرحوا بانه اذا سلم على انسان
ساهيا فقال السلام ثم علم فسكت تفسد صلاته بل المراد السلام للخروج من الصلاة ساهيا قبل اتمامها
ومعنى المسئلة انه يظن انه اكمل اما اذا سلم في الرباعية مثلا ساهيا بعد ركعتين على ظن انها ترويحة
ونحو ذلك تفسد صلاته فليحفظ هذا انتهى ورده باللفظ لما سياتي من انه باليد مكروه فقط
وجعله في المجمع مفسداً اخذا من قولهم لو صافح المصلي غيره بنية السلام فسدت قال الحكام
الايمة فعلى هذا تفسد اذا رد بالاشارة كالتسليم باليد لكن قال الحلبي صريح كلام الطحاوي يفيد
ان عدم الفساد في الرد باليد هو قول الثلاثة وحينئذ فلا يحتاج الى الفرق وبين المصافحة اه
وقول الشارح ان المصافحة كلام معنى يرد عليه ان الرد باليد كلام معنى ايضا فالاولى ان يعلل الفساد
في المصافحة بانه عمل كثير بخلاف الرد باليد وقد ذكر الشارح انه يكره السلام على المصلي والقارئ
والجالس للقضا او البحث في الفقه او التخلي وزيد عليه مواضع واحسن من جمعها صدر الدين الغزي

فقال رحمه الله تعالى

سلامك مكروه على من ستسمع ... ومن بعد ما ابدي يسن ويشرع
مصل وتال ذاكر ومحدث ... خطيب ومن يصغي اليهم ويسمع
مكرر فقه جالس لقضائه ... ومن بحثوا في العلم دعهم لينفعوا
موذن ايضا او مقيم مدرس ... كذا الاجنبيات الفتيات امنع
ولعاب شطرنج وشبه بخلقهم ... ومن هو اهل له يتمتع
ودع كافرا ايضا ومكشوف عورة ... ومن هو في حال التغوط اشنع
ودع اكلا الا اذا كنت جائعا ... وتعلم منه انه ليس يمنع

وقد زدت عليه المتفقه على استاذه كما في القنية والمغني ومطير الحمام والخنفة فقلت

كذلك استاذ مغن مطير ... فهذا ختام والزيادة تنفع

ويفسدها ايضا (و) افتتاح العصر او التطوع بان صلى ركعة من الظهر مثلا ثم افتتح
العصر او التطوع بتكبيرة فان كان صاحب ترتيب كان شارعا في التطوع عندهما خلافا لمحمد
او لم يكن بان سقط للضيق او للكثرة صح شروعه في العصر لانه نوى تحصيل ما ليس بحاصل
فخرج عن الاول فناط الخروج عن الاول صحة الشروع في المغاير ولو من وجه فكذا لو كان منفرداً فكبر ينوي
الاقتدا او عكسه او امامة النسا فسد الاول وكان شارعا في الثاني وكذا لو نوى نفلا
اذ واجبا او شرع في جنازة فجيء باخرى فكبر بهما او الثانية يصير مستانفا على الثانية كذا

في فتح القدير وفيه اعادة انه لو كبر وهو يصلي الظهر ناويا العصر ايضا صار مستنفلا عن الظهر
وهو حسن (لا) يفسدها افتتاح (الظهر) وقوله بعد ركعة الظهر ظرف
الافتتاح الملفوظ والمقدر اي يفسدها افتتاح العصر او التطوع بعد ركعة الظهر ولا يفسدها
افتتاح الظهر بعد ركعة الظهر ومعلوم ان هذا كله اذا لم يتلفظ بلسانه اما اذا قال نويت
ان اصلي كذا صار داخلا في الثاني مطلقا و(يفسدها ايضا) قراءته من مصحف
اراد به ما كتب فيه شي من القرآن وهو قول الامام وقالا يكره فقط لانها عبادة ضمت الى مثلها ولهذا
حمل المصحف وتقليب اوراقه عمل كثير يقطع من راه انه ليس في الصلاة ولانه تلقن منه فاشبه التلقن
من غيره فهما تان علتان وعلى الثانية لا فرق بين المحمول وغيره في الفساد قال السرخسي وهو الصحيح ولا
بين قراءته بما يمكن حمله او لا كالمحراب وهو الاصح بل لو لم يقدر على القراءة الا منه فصلى بغيرها فالاصح انه لا يجوز
كذا في الظهيرية وفي النهاية عن الفضلي انه كان يقول في التعليل للامام اجمعنا على انه لو لم يقدر على
القراءة الا من المصحف فصلى بغير قراءة جاز وكذا اذا كانت منه جائزة لما ابيحت بغير قراءة الا انهما لا يسلمان
هذه المسئلة وبه قال بعض المشايخ قال في البحر والظاهر ان ما في الظهيرية متفرع على العلة الاولى
وما في النهاية على الثانية ثم قال واطلاقه يفيد انه لا فرق بين القليل والكثير ولا بين الحافظ وغيره
لكن قال الرازي ما قاله الامام محمول على غير الحافظ فلا تفسد صلاته في قولهم جميعا وجزم به في فتح
القدير والنهاية والتبيين وهذا وجيه انتهى واقول اطلاق عدم الفساد في الحافظ انما يتم على العلة
الثانية اما الاولى فلا فرق بين الحافظ وغيره وعبارة الشارح ولو كان يحفظ الآية نظر وقرا لا
تفسد وهاتان العبارتان لا غبار عليهما و(يفسدها ايضا) (الاكل و) الشرب
ولو ناسيا لان كل واحد منهما عمل كثير قال في الخانية لانه عمل اليد والفم واللسان واستشكله الحلبي
بما لو اخذ سمسمة في فيه وقطرة مطر فابتلعها فانها تفسد مطلقا كما نص عليه وليس كل ما يفسد بل
ما يفسد الصوم وهو اكل مقدار الحمصة كذا في الشرح تبعا للخلاصة والبدائع وجعل في الخانية
هذا قول البعض وقال بعضهم ما دون ملء الفم لا يفسد وفرق بين الصلاة والصوم وما في الشرح اولى
ومنه باكل والشرب على العمل الكثير يفسد لا غيره واختلفوا في الفارق بينهما على اقوال فقيل ما يعمل
بيد واحدة قليل وباليدين كثير واختاره ابو الفضل وقيل مفوض الى راي المصلي ان استكثره فكثير
مفسد والا لا قال الحلواني وهذا اقرب الاقوال الى داب الامام وقيل الكثير ثلاث والقليل ما دونه
وقيل ان كان الناظر بحيث لو راه راى عليه تيقن انه ليس في الصلاة فكثير وان شك انه فيها
او لم يشك فقليل قال في البدائع وهذا اصح وتبعه الشارح وغيره واختاره العامة كما في الفتح
وقال الشهيد انه الصواب قال الحلبي والظاهر ان مرادهم بالناظر من علم له بانه في الصلاة
قال في البحر ولم ار من رجح الاول وقد نقلنا انه غير صحيح فانه لو مضغ العلك في صلاته فسدت وليس
فيه استعمال اليد والقول الاخير اذ قيد الحيثية مراعاة فمعنى ما يعمل باليدين كثير اي من حيث انه
يعمل بهما والله تعالى اعلم فروع بهيمة ارضعته او ارتضعها هو فنزل لبنها فسدت
ولو مص مصة او مصتين ولم ينزل لا تفسد ولو ثلاثا فسدت وان لم ينزل كذا في الخلاصة

والخانية والمذكور في المحيط والمنية انما تفسد بخروج اللبن من غير تقييد بعدد لانه لم ينزل ومحمد في الدراية
وفي القنية مص ثديها ثلاثا تفسد والا فلا وفي النوادر ونزل لها لبن وهو الاصح وهذا ظاهر في ان الفساد بالثلاث
مقيد بالنزول وقال في البحر وقولهم لو ارضعت ولدها فسدت شامل لما اذا اخرج الثدي فدفعت اليه الثدي وما
اذا ارتضع من ثديها وهي كارهة والاول هذا وهو ظاهر والثاني فيه نظر في ارتضاعه من غير فعل منها انما ارضعته ولو
قبل المصلية ولو بغير شهوة او مسها بشهوة فسدت ولو قبلته ولم يشتهيها لم تفسد كذا في الخلاصة
قال في الفتح والله اعلم بوجه الفرق وذلك انه لا صنع للمصلي في الوجهين وفي المجتبى لو قبل المصلية
لا تفسد وقال ابو جعفر ان كان بشهوة فسدت والاول مفيد للتسوية وعلى ما في الخلاصة قد
فرق بان الشهوة لما كانت في النساء اغلب كان تقبيله مستلزما لاشتهائها عادة بخلاف تقبيلها
ولو نظر الى فرجها بشهوة لا تفسد في المختار وان صار مراجعا والفرق لا يخفى ولو نتف ثلاث
شعرات او حك ثلاثا في ركن او كتب ثلاث كلمات او رمى من قوس او ضرب انسانا كذلك فسدت
قال في الخلاصة مسئلة الحك بما اذا رفع يده اما اذا لم يرفعها فلا فساد لانه حك واحد وفي
الظهيرية ما يخالفه حيث قال ولو حك موضعا واحدا من جسده بدفعة واحدة فسدت
وكل هذا مبني على قول من فسر الكثير بالثلاث اما على الراجح فلا يتقيد بها ولذا قال في المحيط لو كتب
في صلاته على شيء فسدت وان على شيء لا يرى لا تفسد ولم يقيده بالثلاث لم على قولهم لو قتل
القمل قتلا متداركا فسدت الا ان كان بين القتلات فرجة فجاز على كل الاقوال واما على قولهم
لو حرك رجلاه على الدوام لا تفسد ولو رجليه فسدت فيشكل اذ الظاهر ان تحريك اليدين فيما
غير منبسط ليلتحق به تحريك الرجلين فالوجه قول بعضهم ان حركهما قليلا لا تفسد ولو كثيرا فسدت
وكان الفارق العرف والحاصل ان الاختلاف في الفروع هنا منتهاه على الاختلاف في التخريج تكميل بعد
من المفسدات الموت والارتداد بالقلب والجنون والاغماء وكل ما اوجب الوضوء والغسل وترك
الركن بلا قضاء وشرط بلا عذر ومنها زلة القاري واحسن من لخص كلامهم فيها الكمال في زاد الفقير
فقال اذا كان الخطاء في الاعراب ولم يتغير به المعنى ككسر قواما مكان فتحها وفتح ما يفيد مكان
ضمها لا تفسد وان غير كنصب همزة العلماء وضم هاء الجلالة من قوله تعالى انما يخشى الله من عباده
العلماء تفسد على قول المتقدمين واختلف المتاخرون فقال ابن الفضل وابن مقاتل وابو
جعفر والحلواني وابن سلام واسمعيل الزاهد لا تفسد وقولهم اوسع وان كان بوضع حرف
مكان حرف ولم يغير المعنى نحو اياب لا تفسد وعن ابي يوسف تفسد وكثير ما يقع في قراءة
بعض القرويين والاتراك والسودان واياك نعبد بواو مكان الهمزة والصراط الذين بزيادة
الالف واللام وصرحوا في الصورتين بعدم الفساد وان غير فان امكن الفصل بين الحرفين
من غير مشقة كالطاء مع الصاد كالطالحات مكان الصالحات لم يفسد وخرج عن هذا
ايات كثيرة من يعالج مخارج الحروف وفي زيادة الحرف ان لم يغير المعنى نحو وراد والبث
لم تفسد والا فسدت نحو يس والقران الحكيم وانك لمن المرسلين لانه جعل جواب القسم
قسما كذا ذكره والله اعلم بصحته وفي نقصه نحو فجاهم في نجاتهم لا تفسد الا ان يكون الحرف

من اصل الكلمة كما لو قال رسيا او عريا في عريانا فتفسد اما التغيير المعنى او لانه يصير لغوا
الا ان يكون اخرا يصح حذفه ترخيما نحو يا مال في يا مالك وفي تقديم الحرف ان تغير فسدت
والا فلا وقيل فسدت لانه لا يخلوا عن تغيير وفيه ما لا يخفى وفي ذكر كلمة مكان اخرى فاما ان
توجد مثل التي بها الخطاء في الاعراب اولا وعلى التقديرين اما ان تخالف التي جعلها موضعها
معنى اولا فهذه اربعة اوجه ففي الاول تفسد كما لو قرا انا كنا غافلين وفي الثاني لا تفسد
كما لو قرا الحكيم مكان العليم وليفهم من هذا معنى الموافقة وفي الثالث تفسد كما لو قرا ان الفجار
لفي جنات وفي الرابع لا تفسد كما لو قرا طعام الفجار مكان الاثيم والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب
ولو نظر المصلي الى مكتوب قران او غيره وفهمه اما عدم الفساد بالقران فلا خلاف
فيه واما غيره فقيل هو قول الثاني وبه اخذ مشايخنا وعند محمد تفسد وبه اخذ الفقيه
قياسا على ما اذا حلف لا يقرا كتاب فلان فنظر فيه وفهمه والاصح انه متفق عليه والفرق
ان الفساد بالعمل الكثير ولم يوجد المقصود ومن اليمين الفهم وقد وجد وهل يكره ذلك ففي
منية المصلي ما يقتضيها حيث قال لو نسا شعرا او خطبة ولم يتكلم بلسانه لا تفسد
وقد اساء وعلله شارحها بانه اشتغل بما ليس من اعمال الصلاة بلا ضرورة ثم قال وينبغي ان
يجب عليه السهو اذا اشغله ذلك عن اداء ركن او واجب انتهى او اكل ما بين اسنانه
مما هو دون الحمصة لانه لا يمكن الاحتراز عنه ولهذا لا يبطل به الصوم فصار كالريق
اما اذا كان حمصة فما فوقها افسد كذا في الشرح تبعا للبدايع وشرح الطحاوي وفي
الولوالجية لو ابتلع ما بين اسنانه وكان قدر الحمصة فسد صومه دون صلاته والفرق
ان افساد الصوم بوصول ما يتغذى به وقد وجد والصلاة بالعمل الكثير ولم يوجد
وقدمنا عن الخانية ان ما دون ملء الفم لا تفسد قال في البحر وينبغي ان يكون محل الخلاف
فيما اذا ابتلع ما بين اسنانه بلا مضغ اما اذا مضغه كثيرا فلا خلاف في الفساد وعلى
هذا لو عبر المص بالابتلاع لكان اولى واقول فيه بحث اذ قد تقرر ان العمل القليل لا يفسد
ولا شك ان ما دون الحمصة ولا كلام في الكراهة كما في منية المصلي او مر مار اي مار كان
في موضع سجوده لا تفسد اي صلاته وهو من قدمه الى موضع سجوده نبه بذلك على ان
مروره فيما وراءه غير مكروه وذكر في الهداية ولا يكون بينهما حايل ويحاذي اعضاء المار
اعضاءه لو كان يصلي على الدكان واعترض بان بين هذين القيدين وبين التقييد بموضع
السجود تنافيا اذ الحايل كالاسطوانة والجدار بالايماء للمرض بحيث لو لم يكن الجدار لكان
موضعه موضع سجوده وانت خبير بان هذا انما يحتاج اليه في تفسير الحايل بالجدار
والاسطوانة وليس بلازم لجواز ان تكون سترة ترتفع اذا سجد وتعود اذا قام كما قال
ملا سعدي واعلم ان اعتبار موضع السجود هو مختار السرخسي ورجحه الشارح وعن
والذي اختاره فخر الاسلام انه لو كان بحيث لو صلى صلاة الخاشعين كان بصره في قيامه
في موضع سجوده وفي ركوعه في موضع قدميه وفي سجوده الى ارنبة انفه وفي قعوده الى

جبهته وفي سلامه الى سنكبه لا يقع بصره على المار لا يكره والا كره قال التمرتاشي وهو الاصح وايده في النهاية بمباشرين الصلاة في الدكان اذ كراهة المرور ثابتة اتفاقا حيث وقعت محاذاة الاعضا وان لم يكن في موضع السجود وانتصر في البحر لما في الهداية بانه يلزم على ما اختاره فخر الاسلام ان الموضع الذي يكره المرور فيه يختلف وهو بعيد وقد ذكر في الهداية مسئلة الدكان فلا ترد عليه واقول انما اورد المشايخ مسئلة الدكان على مختار السرخسي على صاحب الهداية ولذا قال في فتح القدير وغيره وكانت مسئلة الدكان نقضا لما اختاره شمس الائمة بخلاف ما اختاره فخر الاسلام فانه ممشي في كل الصور غير منقوض ولا مانع من كون المرور مختلفا ثم اطلاق الكتاب يفيد انه لا فرق بين المسجد وغيره الا ان في المسجد اختلافا ففي الخلاصة لا ينبغي لاحد ان يمر بينه وبين حايط القبلة فيه لكن في المحيط وغيره الاصح انه لو مر من بعيد لا يكره وفي الذخيرة ان كان صغيرا يكره مطلقا في ظاهر المذهب واليه اشار في الاصل وان كان كبيرا فقيل يكره ايضا وقيل هو بمنزلة الصحرا والحاصل ان المرور بين يديه في الصغير مكروه مطلقا وفي الكبير عن قرب لا عن بعد وينبغي ان يكون القريب موضع نظر المصلي عليه على ما مر كما في الصحرا او اسفل الدكان ان حاذى اعضاه اعضا المصلي لا ان كان بينهما قدر قامة الرجل وكذا السترة والسرير وكل شي تقع لا تفسد صلاته في هذه الوجوه كلها وان اثم نا على ذلك اعني الناظر والاكل والمار ولهذا يكون كلامه مستوفيا للمراد والكراهة في الكل وقصره الشارح وغيره على المار وانت قد علمت ثبوت الكراهة في الناظر والاكل بل قدمر عن الحلبي ما يفيد انها فيه تحريمية ولا كلام في المار لقوله عليه الصلاة والسلام لو يعلم المار ما ذا عليه من الوزر لوقف اربعين خيرا له من ان يمر بين يديه قال النووي لا ادري قال اربعين عاما او شهرا او يوما لكن اخرج البزار اربعين خريفا وينبغي للمصلي في الصحرا ان يتخذ سترة اذا خاف المرور ويكره له تركها وينبغي ايضا ان تكون مقدار ذراع في غلظ الاصبع وان يغرزها ان امكن والا وضعها على ما قيل طولا لا عرضا والسنة ان تكون قريبا منها وان تكون على الجانب الايمن وسترة الامام سترة للقوم وفي النهاية الخط بينهما عند فقدها روايتان والكثير على انه لا ينوب وعلى انه لا ينوب فقيل يخط طولا وقيل عرضا قال الامام النواوي والاول هو المختار وله دورة والاولى ان لا يفعل كما في البدايع والله الموفق وكره عبثه بثوبه وبدنه لما اخرجه القضاعي مرسلا عن يحيى بن كثير عنه عليه الصلاة والسلام ان الله كره لكم ثلاثا العبث في الصلاة والرفث في الصوم والضحك في المقابر وقدمنا ان الكراهة المطلقة يراد بها التحريم غير انه ذكر هنا ما يكره تنزيها ايضا مما لا يراجعه خلاف الاولى قال الحلبي وكثيرا ما يطلقون الكراهة عليه وحينئذ فالفارق الدليل والعبث عمل ليس فيه غرض صحيح فلو كان لنفع كسلت العرق عن وجهه والتراب عنه وعن ثوبه فلا باس به كذا قالوا وتعقبهم في شرح المنية بانه اذا كان يكره رفع الثوب كيلا يتترب وانه قد وقع الخلاف في انه يكره مسح التراب عن جبهته في الصلاة وندب

تترب

تترب الوجه في السجود مطلقا فضلا عن الثوب فيكون نفض التراب عملا مفيدا او انه لا باس به مطلقا فيه نظر ظاهر واما انه لا باس بسلت العرق في الصلاة فهو قول بعض المشايخ واختاره في الخانية وغيرها وفي منية المصلي يكره ان يمسح عرقه او التراب عن جبهته في اثنا صلاته او في التشهد قبل السلام ووفق بينهما بان المراد بالعرق الممسوح عرق لم تدع الحاجة الى مسحه وبالكراهة التنزيهية وحينئذ فلا منافاة بينهما وبين قولهم لا باس لان تركه اولى ويحمل فعله عليه الصلاة والسلام ان ثبت على الحاجة او بيان الجواز فان في النهاية لما كان العبث بالثوب او البدن كليا يشمل ما بعده قدمه ورده في العناية بان العبث بالثوب لا يشمل ما بعده من تقليب الحصا بل لانه اكثر وقوعا انتهى وانت خبير بان هنا لا يخص تقليب الحصا اذ التخصر والاقعا كذلك واجاب في البحر بان الشامل للتقليب وغيره العبث بالبدن وما قاله لا يتم الا لو اقتصر اولا على العبث بالثوب وهذا ظاهر في انه فهم ان الكلي ذكرهما وليس بالواقع بل ذكر كل منهما اما يفصح عن ذلك وان معنى كون العبث بالبدن شاملا لسائر ما سياتي هو انه لا فرق فيه بين كون البدن معبوثا فيه او آلة للعبث هذا وقول الوقاية وكره كل هيئة فيها ترك الخشوع اشمل لصدقها على كراهة الصلاة مع مدافعة الخبث قيد بالمصلي لان عبث غيره انما هو مكروه تنزيها فقط ومن ثم قال السروجي في قول الهداية ولان العبث خارج الصلاة حرام فما ظنك بالصلاة فيه نظر اذ العبث بثوبه او بدنه خارجها خلاف الاولى وكره ايضا قلب الحصا عن مكان السجود الا للسجود مرة لما في الكتب الستة عن معيقيب انه عليه الصلاة والسلام قال لا تمسح الحصا وانت تصلي فان كنت لا بد فاعلا فواحدة ولان فيه نوع عبث الا انه اغتفر اذا كان لا يمكنه السجود عليه لاصلاح صلاته كذا في الهداية اي لا يمكنه السجود التام اذ لو اريد نفي الامكان حقيقة لكان واجبا وفيه افادة ان التسوية بهذا الوصف اولى كذا في البحر واقول ظاهر قوله اغتفر يومي الى انه رخصة وبه صرح في البدايع والاولى تركه وفي النهاية وغيرها انه الاحب قيد بالمرة لان الزيادة عليها مكروهة في ظاهر الرواية وقيل يفعل مرتين كذا في منية المصلي وكره ايضا فرقعة الاصابع وهو غمزها او مدها لتصوت للاجماع على كراهة ذلك فيها كذا في الدراية وكذا يكره تشبيكها كما في المحيط وغيره والحق في المجتبى منتظر الصلاة والماشي اليها بمن فيها والظاهر انها تحريمية فيها للنهي عن ذلك واما خارجها فقال الحلبي لم اقف عليه لمشايخنا والظاهر انها في غير هذين الموضعين لا لعبث ليست مكروهة ولو لا راحة ان بعثت كرهت تنزيها قال في البحر وينبغي ان يكون لغير حاجة مكروها تحريما لما مر عن الهداية وانت قد علمت ان ما في الهداية غير مسلم ويكره ايضا التخصر لنهيه عليه الصلاة والسلام عن الاختصار في الصلاة اخرجه الجماعة الا ابن ماجة وفيه تاويلات اشهرها ما قاله ابن سيرين انه وضع اليد على الخاصرة قال في المغرب وهي ما فوق الطفطفة والشراسيف واراد بالاول اطراف الخاصرة

وبالثاني ما يشرف على البطن كذا في النهاية وقد جاء مفسرا هكذا عن ابن عمر قال في السنن وحكمته انه في
الصلاة راحة اهل النار قال ابن حبان يعني انه فعل اليهود والنصارى في صلاتهم الذين هم اهل
النار لا ان لهم راحة فيها وصرح في المبسوط بكراهته خارج الصلاة وينبغي ان تكون تحريمية فيها
لا خارجها وقيل هو ان يتكي على عصا في الصلاة وتسمى المخصرة كذا في المجتبى اي في الفرض اما النفل
فلا يكره فيه على الاصح كما في المجتبى وقيل هو ان يختصر السورة فيقرا فيها اية او ايتين ولا شك
في كراهته لما انه اخلال بالواجب وقيل ان يحذف السجدة وسياتي كراهته وكل هذه التاويلات
ليس في اللفظ ما يمنع واحدا منها الا ان الانسب هو الاول وكره ايضا الالتفات وهو تحويل
وجهه عن القبلة لخبر البخاري انه اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد اطلقه تبعا
لعامة الكتب وقيده في العناية بعدم العذر اما للعذر فلا يكره وفي منية المصلي عادا اذا
عاد الى الاستقبال من ساعته وجزم في الخلاصة والخانية بانه مفسد وان المكروه انما هو
تحويل بعض الوجه وظاهر ما في المنية الفساد وقيد في منية المصلي بعدم العذر وكانه
يعني بالعذر ما اذا انحرف للوضوء من سبق الحدث على ما مر ولو نظر بموخر عينيه فقط لم
يكره اي تحريما والاولى تركه ويكره ان يرفع بصره الى السما وان يطاطي راسه وان يتمايل يمنة ويسرة
كما في السراج وكره ايضا الاقعا لنهيه عليه الصلاة والسلام عن اقعا الكلب وفسره الطحاوي
بان يقعد على اليتيه وينصب فخذيه ويضم ركبتيه الى صدره واضعا يديه على الارض
والكرخي بان ينصب قدميه ويقعد على عقبيه ويضع يديه على الارض والاصح الذي عليه
العامة هو الاول اي كون هذا هو المراد بالحديث لا ان ما قاله الكرخي غير مكروه كذا في
الفتح قال في البحر وينبغي ان تكون الكراهة تحريمية على الاول تنزيهية على الثاني واقول
انما كانت تنزيهية على الثاني بنا على ان هذا الفعل ليس باقعا وانما الكراهة لترك
الجلسة المسنونة كما علل به في البدائع ولو فسر الاقعا بقول الكرخي تماسكت الاحكام
ويكره ايضا افتراش ذراعيه اي بسطهما في حالة السجود للنهي عن ذلك ولان فيه اظهار
التكاسل والتهاون بحاله مع ما فيه من التشبه بالكلاب ويكره ايضا رد السلام بيده
لانه ليس من افعال الصلاة وقد سبق ما فيه ويكره ايضا التربع بلا عذر لان فيه ترك
سنة الجلوس مع ما فاته للخشوع وهذا يفيد انها تنزيهية وما قيل من انه من افعال
الجبابرة رد بانه عليه الصلاة والسلام كان جل قعوده مع اصحابه في غير الصلاة التربع
وكذا عمر كذا في الفتح وعبارة العيني كان عليه الصلاة والسلام يتربع في جلوسه في بعض
احواله وعامة جلوس عمر في مسجده عليه الصلاة والسلام كان متربعا ولا شك ان فعله
عليه الصلاة والسلام مبرا عن فعل الجبابرة ويكره ايضا عقص شعره وهو جمعه على الراس
بشي ليلا يتحل وقيل هو لفه ذوايبه فوق راسه كما يفعله النسا والكل مكروه لما في الكتب
الستة من قوله عليه الصلاة والسلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وان لا اكف شعرا
ولا ثوبا وفي العقص كف ومن المكروه ايضا اعتجار العمامة وهو لفها حول راسه

وابدا

وابدا الهامة كما يفعله الشيطان كذا في الظهيرية وقيل هو ان يكور عمامته ويترك وسط راسه مكشوفا
كهيئة الاشرار وقيل هو ان يتنقب بعمامته فيغطي انفه لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن الاعتجار
كذا في المحيط واقرب الاقوال هو الاول كما في المغرب اي كون هذا هو المراد بالحديث لا ان غيره غير مكروه فقد صرح
في المحيط بكراهة تغطية الانف في الصلاة لنهي ابن عباس رضي الله عنهما ولا يبعد القول بالكراهة
ايضا على الثاني ويكره ايضا كف ثوبه لما رويناه وهو رفعه بين يديه او من خلفه اذا
اراد السجود وفي المغرب عن بعضهم ان يشد الازار فوق القميص وعليه فيكره ان يصلي مشدود
الوسط وبه صرح في العناية معللا بانه صنيع اهل الكتاب وفي الخلاصة بعدمها قال في الفتح ويدخل
فيه تشمير الكمين وقيده في الخلاصة وغيرها ان يكون الى المرفقين الا ان الظاهر هو الاطلاق
وفي المجرايات في بعض الفتاوى ولا يخفى من تعيينهما انه ان كان للصلاة كره لا ان عمله لعمل
ثم حضرته واقول المذكور في القنية انه لو شمر كميه لعمل كان يعمله قبل الصلاة اختلفوا في
الكراهة وهو ظاهر في الكراهة فيما لو شمر لها ويكره ايضا سدله اي المصلي لما صححه الحاكم
انه عليه الصلاة والسلام نهى عنه ويقال سدل ثوبه سدلا من باب ضرب ارسله من غير
ان يضم جانبيه واسدل خطا قال في الهداية وهو ان يجعل ثوبه على راسه وكتفيه ويرسل
اطرافه من جوانبه وفي فتح القدير هذا يصدق على ان يكون المنديل مرسلا بين كتفيه
كما يفعله كثير فينبغي لمن ان يضعه عند الصلاة ويصدق ايضا على لبس القباء من
غير ادخال اليدين فيه وقد صرح بالكراهة فيه انتهى وهذا يومي الى ان الواو في التعريف
بمعنى او وذكر في البدائع هذا التعريف عن الكرخي بلا غير انه زاد بعد قوله ويرسل اطرافه اذا لم
يكن عليه سراويل وعن الامام يكره السدل على القميص والازار لانه صنع اهل الكتاب فان
كان السدل بدون السراويل فكراهته لاحتمال كشف العورة عند الركوع وان كان مع الازار فكراهته
للتشبه باهل الكتاب انتهى يعني ان قوله في الفتح فينبغي له ان يضعه لا يتعين لانه لو خالف
بين طرفيه فخرج عنهما واما الكراهة في لبس القباء من غير ادخال اليدين فعلى احد القولين قال
في الخلاصة والمختار عدمها ثم ظاهر كلامهم انه لا فرق بين كون الثوب محفوظا من الوقوع او لا وعليه
فيكره الطيلسان الذي يجعل على الراس كما في شرح الوقاية ولا كراهة في البرنس لانه مخيط واختلف
في كراهة السدل لخارجها والاصح انه لا يكره كما في كراهة القنية اي تحريما والا فمقتضى ما مر انه يكره
تنزيها قال الحلبي هذا كله مع عدم العذر ولا كراهة مع العذر ويكره اشتمال الصما وهو
ان يلف بثوب واحد راسه وساير بدنه فلا يدع منفذا اليد وهل يشترط عدم الازار مع ذلك
عن محمد نعم وعن غيره لا وستر المنكبين فيها مندوب يكره تركه تنزيها انتهى ويكره تغطية
القدمين في السجود كما في الخلاصة ويكره ايضا التثاوب بالهمز لحديث الصحيحين التثاوب
من الشيطان واذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع ولذا ينبغي حبسه ما استطاع فان لم يقدر
وضع يده او كمه على فيه كذا في الشرح لكن في الخلاصة ان امكنه ان ياخذ شفتيه بسنه فلم يفعل
وغطا فاه بيده او كمه كره كذا عن الامام ووجهه ان التغطية مكروهة الا لضرورة وهي منتفية

ثم المذكور في مختارات النوازل انه يضع طهريه قال الحلبي وهل يفعل ذلك باليمين او اليسار لم اقف عليه وافاد في البحر عن المجتبى انه يغطي في القيام باليمين وفي غيره باليسرى والذي رايته فيه انه يغطي باليمين وقيل ان كان في القيام وان كان في غيره باليسرى وكره ايضا تغميض عينيه ولو في السجود كما هو ظاهر الاطلاق للنهي عن ذلك كما رواه ابن عدي الا اذا راى ما يمنع خشوعه فلا يكره ويكره ايضا قيام الامام في الطاق اي المحراب لا يكره سجوده في الطاق والفرق ان في الاول تشبها باهل الكتاب بخلاف الثاني وقيل لاشتباه حاله على اهل اليمين واليسار وعليه فلا يكره اذا لم يشتبه قال السرخسي والاول اوجه لانه المناسب لاطلاق الكتاب لكن لا يخفى ان امتياز الامام بالمكان مطلوب شرعا حتى كان التقدم واجبا عليه وغاية ما هنا كونه في خصوص مكان لا اثر له لانه يحاذي وسط الصف وهو المطلوب لان قيامه في غير محاذاته مكروه وغايته اتفاق الملتين في بعض الاحكام ولا بدع فيه على ان اهل الكتاب انما يخصون الامام بالمكان المرتفع على ما قيل فلا تشبه كذا في الفتح واجاب في البحر بان الامتياز المطلوب حاصل بتقدمه من غير ان يقف في مكان اخر فلذا كره وفي ما لا تشبيه كره له خلافه ومن ثم قال في التجنيس وغيره لو ضاق المسجد بمن خلفه لا باس بقيامه في الطاق وكره ايضا انفراد الامام على الدكان للتشبه ايضا واراد بها المكان المرتفع قدر ذراع وقيل ما يقع به الامتياز وهو الاوجه كما في الفتح وكره ايضا عكسه وهو انفراد القوم على الدكان لما فيه من الازدراء بالامام وهذا هو ظاهر الرواية وروى الطحاوي عدمها لانتفاء التشبه قال في الخانية وعليه عامة المشايخ والخلاف في عدم الكراهة مع الحاجة كما في الجمعة والعيدين يعني لعذر الزحمة وعن الامام انه ما ارادة تبليغ اشتغالات الامام عند اتساع المكان وكثرة المصلين وارادة تعليم الامام المامومين اعمال الصلاة قاله الحلبي وكره ايضا انفراد الامام على الدكان لانه يشبه تماثيل الصنم والصورة عام في ذي الروح وغيره والتمثال خاص بذي الروح وتمثال الشجر مجاز انه صح كذا في المغرب والمراد ذو الروح لعدم الكراهة في غيره عملا بقول ابن عباس ان كنت ولا بد فاعلا فعليك بتمثال غير ذي الروح وفيه ايماء الى ان تمثال ذي الروح ممنوع ومن ثم قال في الخلاصة ويكره التصاوير على الثوب صلى ام لم يصلي ولولا ان الباب معقود لما يكره في الصلاة لامكن اجرا كلامه على عمومه اعني سوا كان في الصلاة او خارجها وفي المحيط ام الناس وعليه ثوب فيه تصاوير لا يكره امامته لانها مستورة بالثياب فصار كصورة في نقش خاتم وهو مستبين وهذا تقييد الاطلاق بما اذا كان مكشوفا قال في البحر ويفيد ايضا عدم الكراهة مع صورة فيهما وتاثير عليها صور صغار لاستتارها وغير خاف ان عدم الكراهة في الصغار غني عن التعليل بالاستتار بل مقتضاه ثبوتها اذا كانت منكشفة وسياتي انه لا يكره وكذا يكره ان يكون فوق راسه في السقف او بين يديه او بحذائه يمنة او يسرة صورة قيد بذلك لانها لو كانت خلفه او تحت رجليه لا تكره الصلاة لكن تكره الصلاة كراهة جعل الصورة في البيت لخبر ان الملائكة لا تدخل بيتا فيه كلب ولا صورة كذا في شرح عتاب لكنه مخالف لقولهم اشدها كراهة ان تكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم بحذائه ثم خلفه ومقتضى كراهتها مطلقا على بساط مفروش وسياتي ان لم

ولبس ثوب فيه تصاوير

يسجد

يسجد عليها لم يكره وحقق في فتح القدير ثبوتها في التي خلفه باعتبار المكان كالصلاة في الحمام اما التي تحت قدمه فلا يكره جعلها في المكان ليتعدى الى الصلاة وخبر جبريل مخصوص بذلك لما اخرجه ابن حبان استاذن جبريل في الدخول على النبي صلى الله عليه وسلم فاذنه فقال كيف ادخل وفي بيتك ستر فيه تصاوير فان كنت لا بد فاعلا فاقطع رؤسها او اقطعها وسائد او اجعلها بسطا انتهى وجعل في المحيط عدم الكراهة في التي خلفه رواية الاصل وفي الجامع الصغير صرح بالكراهة وفي العناية ان تنزيه المكان عما يمنع دخول الملائكة مستحب وفيه تنبيه على ان الكراهة باعتبار تنزيهية ثم قيل المراد بالملائكة غير الحفظة اذ الحفظة لا يفارقون الانسان الا عند الجماع والخلا كذا في شرح البخاري وينبغي ان المراد بالحفظة سائر الملائكة الكرام الكاتبين والذين يحفظونه من الجن هذا واختلف المحدثون في امتناعهم عما على الدنانير فنفاه عياض واثبته النواوي والمراد ملائكة الرحمة الا ان تكون صغيرة لا تبدو للناظر على بعد لانها لا تعبد عادة في هذه الحالة والكراهة باعتبارها وفي كراهية الخلاصة صلى ومعه دراهم فيها تماثيل ملك لا باس به لصغرها او تكون مقطوعة الراس خيط على جميعه حتى لو لم يبق لها اثر او يطلى بمغرة ونحوها لانها لا تعبد عادة في هذه الحالة ونحو محو الراس لحو الراس كذا في الخلاصة بخلاف ما اذا قطعها بخيط من الحلقوم حيث لا تنتفي الكراهة لان من الطيور ما هو مطوق فيسلب بالراس لا بقطع الحاجبين والعينين او اليدين او الرجلين لا يعدمها او تكون الصورة لغير ذي روح لما مر عن ابن عباس ولا فرق في التحريم بين التمر وغيره في قول الكافة خلافا لمجاهد وجوز في الصلاة لمن راى صورة في بيت غيره ان يزيلها وينبغي ان يجب عليه ولو استاجر مصورا فلا اجر له لان عمله معصية كذا عن محمد ولو هدم بيتا فيه تصاوير ضمن قيمته خاليا عنها وكره ايضا عد الاي جمع اية وعد التسبيح في الصلاة باليد فرضا كانت او نفلا باتفاق اصحابنا في ظاهر الرواية لان ذلك ليس من افعال الصلاة وعن الصاحبين في غير ظاهر الرواية عنهما انه لا باس به وقيل الخلاف في الفرايض وصرح ابن امير حاج بان كراهة العد تنزيهية والتخلي لانه مسجد الى عنان السما بفتح المهملة يعني السحاب ويروى اعنان السما اي نواحيها قاله ابن الاثير وكذا ترتيب الاحكام من حرمة مكث الحائض والجنب فيه ونحو ذلك ودل كلامه ان ادخال النجاسة فيه لا يجوز ومن هنا قيد بعض المتاخرين قولهم بجواز الاستصباح بالدهن النجس بغير المساجد وفي التجنيس ينبغي لمن دخل المساجد ان يتعاهد النعل والخف عن النجاسة واختلف في كراهة اخراج الريح فيه انه خلاف الاولى لا يكره البول والوطء والتخلي فوق بيت فيه مسجد اعد للصلاة وان ندب اتخاذه لامره عليه الصلاة والسلام بذلك لانه ليس بمسجد حقيقة واختلف في مصلى العيد والجنازة قال في النهاية والمختار للفتوى انه مسجد في حق جواز الاقتدا وان انفصلت الصفوف رفقا بالناس وفيما عدا ذلك ليس له حكم المسجد قال في البحر فظاهره جواز البول ونحوه واقول منع فيما ذكر في المسجدية ممنوع وليس الكلام في غيرها واختلف ايضا في المساجد عند الاسواق والحياض والاصح انها ليس حرمة فانه لا باس بادخال الميت فيها مع انا امرنا بتجنيب المساجد الموتى كذا في النهاية ولا يكره ايضا نقشه بالجص بالكسر والفتح معرب وتسمية العرب القصة وما الذهب ونحوه قيل هذه العبارة مساوية لقول

الجامع لا باس بذلك بنا على المنفي كراهة التحريم او ان لفظ لا باس لا يلزم استعماله فيما يكره وقد قال السرخسي
ان ما في الجامع اشارة الى انه لا ياثم ولا يوجر وقيل يندب والخلاف في غير المحراب اما هو فيكره نقشه هذا اذا
عمله من مال نفسه واما المتولي لو عمل من مال الوقف او وضع البياض فوق السواد ضمن كذا في الشرح وغيره
قال في البحر ولا يخفى ان محله ما اذا لم يفعله الواقف اما لو عمل البياض كان له ذلك لقولهم انه يعمر الوقف
كما كان وقيد وا بكونه للتفاخر لانه لو كان لاحكام البنا فلا ضمان وبالمسجد لان نقش غيره يوجب الضمان
الا المعد للاستغلال اذا ازداد قيمته بذلك فلا باس به واراد بالمسجد داخله لقولهم انه في التزيين ترغيب
الناس في الاعتكاف والجلوس لانتظار الصلاة فيه وافاد انه لو زين خارجه كره ثم الخامسة يكره البصاق
فيه لخبران المسجد لينزوي من النخامة كما ينزوي الجلد من النار اي ينضم فقيل ذاته وقيل
ملائكته حكاهما ابن الاثير فان اضطر كان البصاق فوق البواري خيرا منه تحتها الا انه مسجد حكما
وما تحتها مسجد حقيقة واتخاذه طريقا وصرح في القنية بفسقه ولا تنكر عليه التحية
لا انه مسجد حكما بل يصليها كل يوم مرة وفي التعبير بالاتخاذ ايما الى انه لا يفسق مرة او مرتين ولذا
عبر في القنية بالاعتياد ولو توسط فندم قيل يخرج من المكان الذي دخل وقيل يصلي ثم يخير وقيل ان
كان محدثا خرج من حيث دخل وتخصيص مكان منه لنفسه لانه يخل بالخشوع وهل له ازعاج
غيره منه قال الاوزاعي نعم وعندنا ليس له ذلك كذا في القنية والكلام المباح لانه يأكل الحسنات
وقيده في الظهيرية بان يجلس لاجله كذا في البحر والاطلاق اوجه وغرس الاشجار فيه الا لمنفعة له
واتخاذ بئر وعمل الصنعة فيه ومنه الكتابة باجر لا بغيره اذا كتب العلم او القران اما هو لا المكتبون
الذين يجتمعون عندهم الصبيان واللغط فلا كذا في الفتح ومن عمر المسجد بحيته في غير الاوقات
المكروهة اي بتحية ربه اذ الداخل لبيت الملك يحييه وتنوب عنها كل صلاة صلاها عند الدخول
فرضا كانت او سنة وفي النهاية معزيا الى مختصر المحيط ان دخوله بنية الفرض او الاقتداء ينوب
عنها وانما يومر بها اذا دخله لغير الصلاة واتفقوا ان الامام لو كان يصلي المكتوبة او اخذ المؤذن
في الاقامة انه يتركها وانه يقدم الطواف عليها بخلاف السلام على النبي صلى الله عليه وسلم
انتهى والعلامة قالوا انه يصليها كما يصلي المكتوبة او اخذ المؤذن في الاقامة ان يتركها وانه تقدم الطواف
عليها والعامة قالوا انه يصليها كما دخل وهو الصحيح وقيل يجلس ثم يقوم لها وفي العناية ولا
تسقط بالجلوس عند اصحابنا لقولهم في الحاكم اذا دخل المسجد مخير بين ان يصليها حين دخوله
او عند انصرافه فلا يسقط بالجلوس وهذا لانها لتعظيم المسجد وفي اي وقت فعلها حصل
المقصود والله اعلم **باب الوتر والنوافل** اخرهما عن الفرايض ايما الى انحطاط
درجتهما وجمع بينهما لمناسبة الوتر للنوافل من حيث انهما زيادة على الفرايض ولانه نفل عندهما
وقدمه لقوته وهو خلاف الشفع واوتر صلى الوتر والنفل لغة الزيادة وشرعا زيادة عبادة شرعت
لنا **الوتر واجب** هذا اخر اقوال الامام وهو الظاهر من مذهبه وهو الاصح وعنه انه سنة مؤكدة
وبه اخذ ابو يوسف ومحمد وعنه انه فريضة وبه اخذ زفر وقيل بالتوفيق ففرض اي عملي وواجب
اي اعتقادي او سنة اي ثبوتا واجمعوا على انه لا يكفر جاحده وانه لا يجوز بدون نية الوتر

وان القراءة تجب في كل ركعاته وانه لا يجوز اداؤه قاعدا او على الدابة بلا عذر كما في المحيط قال في العناية
وانه يجب قضاؤه واعترض بانه فرع وجوب الاداء واجيب بان المراد اجماع الصحابة لقول الطحاوي ان
وجوبه ثبت باجماعهم والهداية تشير قوله في الفتح انه وجب بمعنى ثبت وهذا الجواب اختاره كثير من الشارحين
ولا يخفى ان فيه عدولا عن الظاهر وقول بعضهم المراد اجماع الاصحاب على ظاهر الرواية عنهم قال في المحيط
اما على قوله فظاهر واما على قولهما فلقوله عليه الصلاة والسلام من نام عن وتر او نسيه
فليصله اذا ذكره فيه نظر اذ ايجاب القضاء دون الاداء مما يمهد ولو اجتمع قوم على تركه ادبهم
الامام وحبسهم فان لم يمتنعوا قاتلهم كذا في التجنيس وغيره **وهو ثلاث ركعات بتسليمة** حتى لو
اقتدى فيه بمن يسلم على راس الركعتين وسلم فسد اقتداؤه على الاصح وقيل لا لانه لم يخرج بسلام الامام
لانه مجتهد فيه وفي شرح الارشاد لا يجوز الاقتداء بالشافعي في الوتر اجماعا لانه اقتداء المفترض
بالمتنفل وهذا يخالف ما مر لاقتضائه صحة الاقتداء اذا لم يسلم قال الشارح وهو الاصح لان
اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي وكل منهما يحتاج الى نية الوتر فلم يختلف بينهما قال
في الفتح وقد يشكل هذا الاطلاق بما في التجنيس وغيره من ان الفرض لا يتادى بنية النفل
ويجوز عكسه وعلى هذا ان لا يجوز وتر الحنفي اقتداء بوتر الشافعي بنا على انه لم يصح شروعه
في الوتر لانه بنيته اياه انما نوى النفل الذي هو الوتر ولا يتادى الواجب بنية النفل وحينئذ
الاقتداء به بنا على المعدوم في زعم المقتدي نعم لو لم يخطر بخاطره عند النية صفة من السنة
او غيرها بل مجرد الوتر فينتفي المانع فيجوز لكن اطلاق مسئلة التجنيس يقتضي ان لا يجوز وهو غير
بعيد للمتامل انتهى ولقائل ان يقول لا نسلم انه بنية الوتر انما نوى نفلا بل صلاة مخصوصة
عينها بالوتر به وهذا كاف في صحة الاقتداء ويدل عليه ما في باب الوتر من التجنيس لو اقتدى في الوتر بمن يراه
سنة او تطوعا جاز الاقتداء بمنزلة من صلى الظهر خلف اخر وهو يرى ان الركوع سنة او تطوعا وان
كان افتتح الوتر بنية التطوع او بنية السنة لا يصح الاقتداء لانه يصير اقتداء المفترض بالمتنفل انتهى
فقوله ولان الفرض لا يتادى بنية النفل معناه حينئذ اذا نوى صريح النفل كالسنة او التطوع
ونية الوتر ليست نية له كما قد علمت واذا تحققت هذا ظهر لك ان قوله في البحر ما في التجنيس اولا
في الفرض القطعي والوتر ليس كذلك غير صحيح اذ معناه ان الوتر يتادى بنية النفل وهو خلاف
الواقع فتدبر **وقنت** اي المصلي وقد مر انه واجب الا انه في تعيينه خلافا حكاه في المجتبى فقيل
هو طول القيام لا الدعا وفي الصغرى انه الدعا دون طول القيام وينبغي ترجيحه والمراد
من الدعا مطلقه وقول محمد ليس في القنوت دعا موقت قيل يجري على اطلاقه وقيل مقيد
بغير اللهم انا نستعينك الخ واللهم اهدني ورجح بان الامام ربما كان جاهلا فدعا بدعا يفسدها
وايضا فيه تبرك بالماثور المتوارث سلفا عن خلف وقول محمد محمول على ادعية المناسك
وهذا يومي الى ان المراد بالقنوت في كلام محمد الطاعة ونحفد فيه بمهملة اي نسرع ولو اتى
بها معجمة فسدت كما في الخانية ولا يقول الجد لكنه ثبت في مراسيل ابي داود وملحق بكسر
الحا وفتحها والكسر افصح كذا في الدراية وفي الصحاح الفتح صواب ويصلي فيه على النبي صلى الله عليه

وسلم وقيل الا مستغفرا بما في آخر التشهد وبالاولى اينمى واختلف فيمن لا يحسنه بالعربية او لا يحفظه
هل يقول يا رب او اللهم اغفر لي ثلاثا او ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة اقوال والظاهر
ان الخلاف في الافضلية وان الاخير افضل **في ثالثته** اداء كان او قضاء ولو شك انه في الثانية
او الثالثة اتم الركعة وقنت فيها ثم ضم اخرى وقنت فيها ايضا هو المختار كذا في التجنيس وفي المحيط لو
شك انه في الاولى او الثانية او الثالثة تجلس في كل ركعة بعد القنوت فيها هو الاصح وقيل لا يقنت
اصلا لانه في الاولى والثانية بدعة وترك السنة اولى من ارتكاب البدعة وجوابه منع كونه
سنة بل واجب كما مر وما تردد بين بدعة وواجب اتى به احتياطا هذا وسكت المص عن صفته
من الجهر والاخفاء لانها لم تذكر في ظاهر الرواية وقد قال ابن الفضل يخفيه الامام والمقتدي قال
في الهداية تبعا للسرخسي انه المختار وفي المفيد قال مشايخنا الموتم يخفي اجماعا الامام والمنفرد
ففي الينابيع انه يخير وهل يرسل في هذا الدعاء او يعتمد اختار الطحاوي والكرخي الاول وغيرهما
الثاني وهو قول الامام والثاني وهو الاصح وفي الحاوي لم ير بعض اصحابنا التامين والارسال
قال في البناية ومعنى الارسال هنا ان يبسطهما كما يفعله الداعي ولو مسح بهما وجهه بعد
فراغه قيل فسدت كذا في جوامع الفقه فرع لو وقعت نازلة قنت الامام في الصلاة الجهرية
كذا في البناية ونقل في الغاية عن جمهور اهل الحديث انه يقنت في كل الصلوات **قبل الركوع**
بيان لمحله من الثالثة فلو تركه بعد الرفع منه لا يقنت كذا روي عن الامام ولو فيه فروايتان
والاصح انه لا يفعل ولو فعل ولو بعد الركوع لم تفسد كذا في الخانية زاد في الخلاصة وعليه
السهو قنت او لم يقنت **ابدا** اي في جميع السنة **بعد ان كبر** رافعا يديه لما مر **وقرا في كل ركعة
منه الفاتحة وسورة** اي سورة كانت الا انه لو قرا في الاولى بالاعلى وفي الثانية بالكافرون
وفي الثالثة بالاخلاص تبركا بالماثور كان حسنا وهذا اغنى لايجاب القراءة في جميعه بالاجماع
اما على قولهما فظاهر واما على قول الامام فلان وجوبه لما كان بالسنة وهي لا تفيد القطع وجبت
القراءة في جميع ركعاته احتياطا وفي التجنيس الوتر بمنزلة النفل في حق القراءة الا انه يشبه المغرب
من حيث انه لو استتم قائما الى الثانية قبل القعود ثم تذكر لا يعود لانها صلاة واحدة وينبغي
ان تفسد لو عاد على ما سياتي **ولا يقنت في غيره** اي الوتر كالفجر وما روي من قنوته عليه
الصلاة والسلام فيه فانما كان شهرا يدعو على قوم من العرب ثم تركه والمشروع لا يترك **ويتبع الموتم
قانت الوتر** في قنوته ولو قبل الركوع قيل هذا عند ابي يوسف وهو الاصح وعند محمد يسكت او يؤمن
وفي الفتح ويتابعونه الى بالكفار ملحق واذا دعا باللهم اهدنا وغيره هل يتابعونه ذكر في
الفتاوى خلافا بين ابي يوسف ومحمد في قول لا ولكن يؤمنون وقال بعضهم ان شاء واسكتوا
لا اي لا يتبع الموتم القانت **في الفجر** عندهما وقال الثاني يتابعه وفاتحق الاقتداء اولهما
انه منسوخ ولا متابعة فيه فصار كما لو كبر في الجنازة خمسا قيل يسلم والاصح انه يقف
ساكتا ايضا ويتابعه في السلام قال في النهاية ولم يذكروا انه يقعد تحقيقا للمخالفة
كما في القنوت واقول بمخالفته في الجنازة ليست بالقعود بل بالسلام لما انه بعد التمام

الاركان

الاركان وقد ذكروه ودلت المسئلة على الجواز الاقتداء بالشافعية وذلك الاختلاف في انه يتابعه
او لا يقف ساكتا او يقعد اتفاقا على انه لو كان مقتديا وهذا فرع صحة الاقتداء به
لكنه مشروط بانه يحتاط في موضع الخلاف بان لا يتوضا من قلتين فيهما نجاسة وان يغسل
ثوبه من المني الرطب ويفرك اليابس وان يراعي الترتيب بين الفوائت وان يمسح ربع ناصيته وان
يتوضا من القهقهة والفصد وان لا يكون الامام صلى الوقتية قبل الاقتداء به وقول
العيني ان هذا عجيب لان الشافعي ايضا يقول بمثله في حق الحنفي تعجب في غير محله لان هذا الا يصح
منا نعم القول الحنفي به والجامع لهذه الامور انه لا يتحقق منه ما يفسد صلاته في اعتقاده
بناء على ان المعتبر هو راي المقتدي وهو الصحيح الذي عليه الاكثر وقيل راي الامام وعليه الهندواني
وجماعة قال في النهاية وهو اقيس وعلى هذا فيصح وان لم يحتط ثم على الاول لو غاب
عنه وقد عرف من حاله عدم الاحتياط ثم رآه يصلي فالاصح صحة الاقتداء به لكن قولهم
لو علم منه عدمه لا يصح الاقتداء به وقد يعكر على هذا فانه سوا علم حاله في خصوص ما يقتدي به
او لا كذا في الفتح وما قيل وان لا يكون منحرفا عن القبلة ولا متعصبا ولا شاكا في ايمانه رد بان الانحراف
ليس مذهب الشافعي وغاية التعصب بلا استحلال ان يوجب فسقا وهو خلف الفاسق صحيحة كذا
في البناية قال في الفتح ولو سلم بشك في ايمانه والمشية في الايمان اما للتبرك او باعتبار ايمان الموافاة
ونسال الله ان يثبتنا عليه في ذلك الاوان **والسنة قبل الفجر** شروع في الرواتب المؤكدة والاصل فيها
حديث الترمذي عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من واظب اثنتي عشرة ركعة بنى الله له بيتا في الجنة وعددها كما هنا بدا المص منها بسنة الفجر
حتى روي عن الامام وجوبها وروى الحسن ان اداها قاعدا بلا عذر لا يجوز وجعله في الخلاصة
مجمعا عليه واثر الخلاف يظهر في اصابتها السنة وفي التجنيس لو صلى ركعتين تطوعا على
ظن بقاء الليل فاذا الفجر طالع اجزاته عن ركعتي الفجر هو الصحيح وما في الخلاصة الاصح انها لا تجزيه
فمخرج اما على رواية الوجوب او على ان السنة لا تصاب بنية النفل لكن قد يشكل عليه
ما فيها ايضا صلى اربع ركعات تطوعا فتبين انه الاخر من بعد الفجر تحتسب عن ركعتي
الفجر عندهما واحدى الروايتين عن محمد وبه يفتى اذا احتسابهما في الاول اولى الا انه
في التجنيس قال الاصح عدم احتسابهما كما اذا صلى الظهر ستا وقعد على الرابعة حيث
لا تنوب الركعتان عن سنة الظهر هو الصحيح لان السنة هي ما واظب عليه النبي صلى
الله عليه وسلم بتحريمة مبتداة وترجيح التجنيس في المسئلتين اوجه وقالوا العالم اذا
صار مرجعا للفتوى جاز تركه السنن الا سنة الفجر وصرحوا بانه ياثم بتركهما على الاصح
كما في المحيط بل في النوازل لو ترك سنن الصلوات انه ياثم لانه جا الوعيد بالترك هذا اذا كان
وادب فان لم يكن دار بين الكفر والاثم بحسب الحال الباعثة تتمة صلى ركعتي
الفجر مرتين فالسنة آخرهما لانه اقرب الى المكتوبة والسنة هي ما تودى متصلا بالمكتوبة
كذا في المحيط وهو مبني على الافضل ايلاؤها للفرض وقيل تقديمها اول الوقت وجزم في الخلاصة

يشير المصنف انه داخل في النفل [illegible] سنة الفجر [illegible]

به وعليه فينبغي كون السنة اولا عمدا ولو اكل او باع بعد سنة الفجر والظهر اعادها كذا في الخلاصة
ومن السنة ان يقرا فيهما بالكافرون والاخلاص وبعد صلاة الظهر والمغرب والعشاء ركعتان
وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع هذا هو ظاهر الرواية كما في البدايع وقال الثاني بعد الجمعة
ستة وبه اخذ الطحاوي واكثر المشايخ كما في عيون المذاهب وعبارته في التجنيس وغيره وكثير
من مشايخنا اخذوا بقوله وفي المنية والسنة عندنا ان يصلي اربعا ثم ركعتين هذا واختلف
في اقواها بعد ركعتي الفجر ففي القنية قيل الكل سواء والاصح ان الاربع التي قبل الظهر اكد وعليه
جرى في النهاية والعناية وقال الحلواني ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشاء
ثم التي قبل الظهر وصححه المحسن وهو احسن كذا في فتح القدير تكميل في القنية اخر السنة حتى
اداها في اخر الوقت لا تكون سنة وقيل تكون والكلام بعد السنة وكل عمل ينافي التحريمة لا يسقطها
ولكن ينقص الثواب على الاصح ولو جي بالطعام قبل الفرض فان خاف ذهاب حلاوته او بعضها
تناوله ثم اتى بالسنة الا اذا خاف فوت الوقت ولو نذر السنن واتى بالمنذور فهو السنة قال
تاج الدين والد صاحب المحيط لا يكون اتيا بها لانها لما التزمها صارت اخرى فلا تنوب مناب
السنة ورجح في البزازية الاول بان النذر لا يخرجها عن كونها سنة الا ترى انه لو شرع في سنة
الظهر ثم قطعها ثم اداها كانت وزادت وصف الوجوب بالقطع انتهى لكن يرد عليه ما في القنية
ايضا شرع في سنة من السنن او التراويح لا يلزمه المضي ولا قضاؤها اذا افسدها الا ان يلتزم
مضمونه وهو الظاهر وندب الاربع قبل صلاة العصر وان شاء اتى بركعتين فالكل مروي
من فعله عليه الصلاة والسلام وقبل صلاة العشاء وبعدها لانها كالظهر من حيث
انه لا يكره التطوع قبلها ولا بعدها كذا في الشرح وغيره لكن ورد في الاربع قبلها نص صريح
اخرجه ابو داود من حديث عائشة قالت ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم العشاء قط
فدخل بيتي الا صلى فيه اربع ركعات او ست ركعات وهذا نص في المواظبة فمقتضى النظر كون
الاربع دون الستة سنة كذا في فتح القدير واجاب في البحر بان نقل المواظبة معارض بما في
الصحيحين من حديث ابن عمر صليت معه عليه الصلاة والسلام فصلى ركعتين قبل الظهر
وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وحدثني انه كان يصلي ركعتين
بعد العشاء وحدثني انه كان يصلي ركعتين خفيفتين بعد الفجر وقيل ان شاء صلى ركعتين
وقيل الاربع قول الامام والركعتان قولهما لما سياتي كذا في الشرح وغيره وهذا بظاهره
ربما افاد ان الركعتين على قولهما افضل من الاربع ولا يشك شاك ان الاربع بتسليمة
افضل من الركعتين فقط عند الكل وندب الست بعد المغرب بثلاث تسليمات كما في
التجنيس لخبر ابن عمر من صلى بعد المغرب ستا كتب من الاوابين وتلا قوله تعالى انه كان للاوابين
غفورا وسكت عن ندب الاربع بعد الظهر وبه صرح بعض المشايخ لحديث رواه ابو داود
والترمذي هل المؤكدة محسوبة من المندوب في الوقتين او لا وعلى الاول هل تؤدى معها
بتسليمة واحدة او لا اختلف علماء العصر فيه فمنعه قوم لانه اذا نوى السنة لم يصدق

في الشفع الثاني او المندوب لم يصدق في السنة قال في الفتح ووقع عندي انه اذا صلى اربعا
بعد الظهر بتسليمة او بثنتين وقع السنة والمندوب سوا احتسب هو الرواتب منها اولا واطال
فيه واطاب تنبيه هل الاولى وصل السنة التالية للفرض به اولا ففي الشرح للشهيد القيام
الى السنة متصلا بالفرض مسنون وصرح في الاختيار بان كل صلاة بعدها سنة يكره
الجلوس بعدها وفي الشافي كان عليه الصلاة والسلام اذا سلم مكث قدر ما يقول اللهم انت
السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام وقال الحلواني لا باس بان يقرا بين الفريضة
والسنة الاوراد واختاره في فتح القدير لانه الثابت عنه عليه الصلاة والسلام انه كان
يؤخر السنة عن الاذكار هذا وبقي من المندوبات صلاة الضحى واقلها اربع ركعات واوسطها
ثمان ركعات واكثرها اثنتا عشرة ركعة وذكر في الذخائر الاشرفية ان اوسطها افضلها
ووقتها بعد الطلوع الى الزوال وصلاة الاستخارة ذكرها الشارح وغيره ودعاؤها معروف
مشهور وصلاة الحاجة ذكرها ابن امير حاج وغيره واحاديثها مذكورة في الترهيب وكان الفارق بينهما
ان الاستخارة لما تفعل في المستقبل والحاجة لما نزل به وحل وقيام الليل واحياء ليالي العشر الاخير
من رمضان والاول من ذي الحجة وليلتي العيدين وليلة النصف ولا خفاء انه يكون بكل عبادة
تستوعب الليل او اكثره ومن المعلوم كراهة التنفل بجماعة الا التراويح وعلم بهذا كراهة الجماعة
في اول جمعة من رجب وهي المسماة بصلاة الرغائب قال البزازي ولا يخرجون عن الكراهة بنذرها
وكره الزيادة على اربع اي اربع ركعات بتسليمة في نفل النهار باتفاق الروايات لانه لم يرد انه
عليه الصلاة والسلام زاد على ذلك ولولا الكراهة لزاد تعليما للجواز كذا قالوا وهذا يفيد انها تحريمية
وكره ايضا الزيادة على ثمان ركعات ليلا اي في الليل اعلم انه لا خلاف في اباحة الثمان بتسليمة
ليلا كما لا خلاف في كراهة الزيادة عليها على ما اختاره القدوري تبعا لفخر الاسلام وقول السرخسي
الاصح انه لا يكره لما فيه من وصل العبادة تصحيح للواقع من مذهبهم لكن رده في البدايع بانه لو صح
لما كرهت الزيادة على اربع في النهار فالصحيح الكراهة لانه لم يرد ذلك لان غاية ما انتهت اليه
الاعداد الواردة من صلاته عليه الصلاة والسلام فيما روته عائشة رضي الله عنها احدى
عشرة ركعة ثلاث منهن وتر والباقي نافلة هكذا استدل به فخر الاسلام وغيره ورده الطحاوي
بما ثبت عن عائشة من رواية الزهري انه كان يسلم من كل اثنين منهن ولم يجد عنه من فعله ولا من
قوله انه اباح انه يصلي في الليل بتكبيرة اكثر من ركعتين وبذلك نأخذ وهو اصح القولين انتهى قال
الاتقاني وهو الحق لان كون الثمان نافلة هذا احتمال ويحتمل ان اربعا منها فرض العشاء واربعا
سنتها وثلاث ركعات وتر وليس في الحديث قول التطوع واقول يلزم على ما قاله الطحاوي ان لم
يصل الوتر لانه لا ذكر له في هذه الاعداد فتعين فعله واحتمال كون العشاء منها مدفوع بما سمعته
من ثبوت سلامه واجاب في البحر عما استدل به الطحاوي بما في مسلم عن عائشة كان يصلي
تسع ركعات لا يجلس فيهن الا في الثامنة فيذكر الله ويحمده ويدعو ثم ينهض ولا يسلم
فيصلي التاسعة ثم يقعد على راس الركعتين من النفل وكلمة ثم مستفيدة على لزومهما ايضا

والافضل فيهما اى فى الليل والنهار **رباع** غير منصرف للعدل عن اربعة والوصف والاختلاف فى
النهار لانه عليه الصلاة والسلام كان يصلى الضحى اربعا لا يفصل بينهن بسلام وهكذا عنده فى سنة
الظهر والجمعة واما فى الليل فهذا قول الامام وقالا المثنى فيه افضل لقوله عليه الصلاة والسلام
صلاة الليل مثنى مثنى اعتبارا بالتراويح قال فى العيون وبقولهما يفتى اتباعا للحديث
كذا فى المعراج ورده الشيخ قاسم بما استدل به المشايخ للامام من حديث الصحيحين عن عائشة
ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يزيد فى رمضان ولا فى غيره على احدى عشرة ركعة
يصلى اربعا فلا تسال عن حسنهن وطولهن ثم اربعا فلا تسال عن حسنهن وطولهن وكانت
التراويح ركعتين تخفيفا وقوله مثنى يحتمل ان يراد به ايضا شفع وترجحت الاربع بزيادة منفصلة
لما انها اكثر مشقة على النفس وقد قال عليه الصلاة والسلام انما اجرك على قدر نصبك
وطول القيام فى الصلاة **احب من كثرة السجود** فيما فى الركعات المتعددة كذا عن محمد وهو الصحيح
كذا فى البدايع لما فى مسلم افضل الصلاة طول القنوت اى القيام وعنه ان كثرة السجود افضل
لقوله عليه الصلاة والسلام لذلك السائل كما فى مسلم عليك بكثرة السجود وظاهر ما فى
المعراج ان افضلية القيام هو قول الامام حيث قال طول القيام افضل وقال ابو يوسف ان كان له
ورد بالليل فكثرة السجود والا فطول القيام وسيلة الى الركوع والسجود ولذا سقط عمن لا يقدر
عليهما فلا يكون افضل من المقصود وقولهم ان كثرة القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع
والسجود فانهما ركنان اصليان اجماعا مع ان القيام قد يتخلف عن القراءة فى الفرض فيما
فيما زاد على ركعتين واقول فيه نظر من وجوه اما اولا فلان القيام وان كان وسيلة الا ان
افضلية طوله انما كانت بكثرة القراءة فيه وهو وان بلغت كل القران تقع فرضا بخلاف
التسبيحات فانها وان كثرت لا تزيد على السنية واما ثانيا فلان كون القيام ركنا
زايدا انما لا اثر له فى الفضيلة بخلاف الركوع والسجود واما ثالثا فلان كون القيام يتخلف
عن القراءة فى الفرض ليس مما الكلام فيه اذ موضع المسئلة فى النفل وفيه تجب القراءة فى كله
ولم ار فى كلامهم ما لو تطوع الاخرس هل يكون طول قيامه افضل كالقارى ام لا فتدبره **والقراءة**
فى الصلاة **فرض عملى فى ركعتى الفرض** اما فى خصوص الاوليين فقد سبق انها واجبة
وهذا هو ظاهر المذهب واليه اشار فى الاصل وهو الصحيح وقيل فرض فى الاوليين وصححه فى
التحفة وغيرها واجمعوا انه لو قرا فى الاخريين فقط صحت وانه يجب عليه السهو وعلى هذا
فاثر الخلاف انما يظهر فى سببه فعلى الاول ترك الواجب وعلى الثانى تاخير الفرض وفيه
ترك واجب ايضا ويمكن ان يظهر فى اختلاف مراتب الاثم فعلى الاول ياثم اثم تارك الواجب
وعلى الثانى اثم تارك الفرض العملى الذى هو اقرب نوعى الواجب على ما مر تحقيقه وفى
القنية لم يقرا فى الاوليين وقرا فى الاخريين الفاتحة على وجه الثنا والدعا لا يجزيه الا ان
المسطور فى التجنيس انه لو قرا فى الصلاة على وجه الثنا جازت صلاته لان القراءة فى محلها
فلا يتغير حكمها بقصده وهكذا فى الظهيرية ثم ذكر بعده ما فى القنية عن الحلوانى

وكل النفل لان كل شفع منه صلاة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتداة ولذا لا يجب
بالتحريمة الاولى الا ركعتان ويستفتح فى الثالثة كذا فى الهداية قال فى الفتح وقياسه ان يتعوذ ايضا
واعترض بانه لو كان كذلك لما صحت مع ترك القعدة ساهيا لكنها تصح ويسجد للسهو ويجب
العود اليها اذا تذكر بعد القيام ما لم يسجد واجيب بان هذا هو القياس وبه قال محمد وزفر
فى رواية فى الاستحسان لا يفسد لان التطوع شرع اربعا كما شرع ركعتين فاذا ترك القعدة
امكن تصحيحها بجعلها واحدة كذا فى الفتح وحاصله بتسليم ان كل شفع صلاة على حدة الا لعارض
وعلى هذا فلا يثنى ولا يتعوذ اذا لم يقعد ويدل على ذلك ما فى المجتبى وغيره لا يستفتح فى سنة
الظهر والجمعة والتى بعدها لانها صلاة واحدة وسياتى انه لو افسدها قضى ركعتين فقط فكانها
اشبهت من وجه وفارقته من اخر فعملوا بالشبهين قال الشارح والثمان كالاربع على الصحيح وفى
الخلاصة نوى اربعا تطوعا ولم يقعد على الركعتين عامدا لا تفسد استحسانا وهو قولهما
وتفسد قياسا وهو قول الامام وزفر ولو ستا او ثمانيا بقعدة واحدة فالاصح انها تفسد
قياسا واستحسانا وحكم سنة الظهر حكم النفل عند محمد اما على قول الامام فيها قياس
واستحسان فى الاستحسان لا تفسد وفى القياس تفسد عنده وهو الماخوذ به انتهى فى
كل الوتر لان فيه شوايب النفلية فالزم فيه الاحتياط فى القراءة لانها ركن مقصود لنفسه لا كالقعدة
ولزم النفل اى نفل الصلاة **بالشروع** فيه وقول العينى صلاة كان او صياما من استعجال
الشى قبل اوانه وهلا قال او حجا لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم اطلقه فعم كل نفل الا انه فى الخلاصة
قال لو افتتح الظهر مع الامام ينوى التطوع ثم تذكر انه لم يصله فقطع التطوع ثم كبر ينوى الظهر
لا شى عليه وكذا لو دخل مع الامام ينوى المكتوبة ثم كبر ينوى النافلة ثم افسدها لم يكن عليه
الا المكتوبة وجه الاول فى القنية بان شرع فيه يصير مؤديا الظهر ~~فيكون وجه الاول فى القنية~~
~~بان شرع فيه يصير مؤديا الظهر~~ فيكون قطعه لا كالاداء وقالوا لو شرع فى الظهر ثم تبين انه اداه
فافسده لا شى عليه لانه انما شرع فيه مسقطا لا ملتزما ما اطلق فى الشروع فانصرف الى الصحيح فلا يلزمه
بالشروع فى غيره حتى لو شرع فى صلاة امى او امراة او جنبا او محدث فافسدها لا قضا عليه
كما فى البدايع وفيها اقتدى متطوعا بمفترض فقطعه ثم اقتدى به ولم ينو القضا خرج عن العهدة
ولو نوى تطوعا اخر ذكر فى الاصل انه ينوب ايضا فى قول الامام والثانى وفى الزيادات لا ينوب
ولو كان الشروع **عند الطلوع والغروب والاستوا** فى ظاهر الرواية عن الامام والافضل قطعها
وان اتمها فلا قضا عليه لكن اسا كذا فى البدايع وينبغى القطع خروجا عن المعصية وعن الامام
انه لا يلزم الشروع فى هذه الاوقات اعتبارا بالشروع فى الصوم فى الاوقات المكروهة والفرق
على الظاهر صحة تسميته صايما بالشروع فيه وفى الصلاة الا بالسجود ولذا حنث بمجرد الشروع
فيه لا يصوم بخلاف لا يصلى كما سياتى ان شا الله تعالى **وقضى ركعتين لو نوى اربعا**
وشرع فيه دل على ذلك قوله **وافسده** اى المنوى **بعد القعود الاول** يعنى بعد ما قام
الى الثالثة **او قبله** لما مر ان كل شفع صلاة على حدة والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمة

أثر روي عن عمر وغيره وذكره الشارح وغيره حديثاً ولا شك ان ظاهره غير مراد اجماعاً اذ
الظهر والعصر يصليان بعد سنتيهما فوجب حمله على اخص الخصوص ففي الجامع الصغير ان
اراد ان لا يصلي بعد الظهر نافلة ركعتين منها بقراءة وركعتين بغير قراءة لتكون مثل الفروض وذكر
المصر لهذا بعدما افاده ان القراءة واجبة في جميع ركعات النفل وما ترتب على ذلك من الثمانية
دليل على هذا التأويل كذا في العناية وبه اندفع ما في البحر من ان ذكر المصر لفظ الحديث مع ان عمومه
ليس مراداً مما لا ينبغي وقال فخر الاسلام لو حمل على تكرار الجماعة في مسجد له اهل وعلى قضاء الصلاة
عند توهم الفساد لكان صحيحاً **ويتنفل** اي يجوز ان يتنفل حال كونه **قاعداً مع القدرة على**
القيام لخبر صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم اطلقه فشمل التراويح اذ الاصح فيها الجواز
كما في الخلاصة ومنية البحر ايضاً وقد سبق ما فيها وغيرها بالجواز اولى ولم يبين للقعود كيفية لما ان
الكلام في الجواز ولا شك في حصوله على اي حال كان وبه سقط ما في البحر للاختلاف فيه انما الاختلاف
انما هو في تعيين ما هو الافضل والمختار ما قاله زفر وهو رواية عن الامام انه يقعد كما في التشهد
قال ابو الليث وعليه الفتوى ولا خلاف انه اذا جاء اوان التشهد جلس كذلك سواء سقط القيام
بعذر ام لا وفي التجنيس الافضل ان يقوم فيقرأ شيئاً ثم يركع ولو لم يقرأ ثم ركع جاز ولو لم يستو قائماً
ثم ركع لا يجوز لانه ليس ركوع قائم ولا قاعد قيد بالقاعد لان تنفل المضطجع بلا عذر غير صحيح
ابتداء وبناء نصب على الحالية اي مبتدياً او بانياً او الظرفية ومعنى البناء ان يشرع فيه
قائماً ثم يقعد لا عن عذر لا فرق بين الاولى والثانية كما افاده الاطلاق وهذا استحسان وبه
قال الامام والقياس انه لا يجوز وبه قال الثاني لما ان الشروع معتبر بالنذر وله انه لم يباشر
القيام فيما بقي ولما باشر صحت بدونه بخلاف النذر لانه التزمه نصاً حتى لو لم ينص عليه لا يلزمه
في الصحيح كما في المحيط وقال فخر الاسلام انه الصحيح من الجواب وقيل يلزمه واختاره في الفتح ولا خلاف
انه لو شرع قاعداً ثم قام انه يجوز ويجوز ان يتنفل ايضاً حال كونه **راكباً** قيد به لان
تنفل الماشي غير صحيح اجماعاً كما في المجتبى **خارج المصر** مريداً سفراً او لا والاصح في حده ما يجوز
للمسافر ان يقصر فيه ولو شرع خارجه ثم دخل وهو فيها اتمها وقال كثير ينزل كذا في الخلاصة
مومياً بالركوع والسجود فلو سجد على نحو السرج لا يجوز لانها شرعت بالايماء كذا في منية المصلي
وحمله في البحر على ما اذا لم يكن بحيث يخفض رأسه للسجود لما سيأتي ولا حاجة اليه اذ المنفي انما
هو كونه بسجود **الى اي جهة توجهت دابته** نسب التوجه اليها ايماء الى محل الجواز بخلاف ما اذا
سارت بنفسها اما اذا سيرها فلا حتى الفرض للعذر كذا قالوا وينبغي ان يقيد بما اذا كان
بعمل كثير لقولهم اذا حرك رجله او ضرب دابته فلا بأس به اذا لم يكن كثيراً قال في غاية البيان
وقوله الى اي جهة توجهت دابته ينفي اشتراط الاستقبال عند التحريمة ايضاً لانه لما جاز
الى غير القبلة جاز الافتتاح ايضاً وقيل يشترط الاستقبال فيه ووجهه قوي ولا كلام في
السقوط بعده لان الاركان لما سقطت فالشرائط اولى ومن ثم قالوا لو كان على الدابة او السرج
او الركاب نجاسة صحت في ظاهر المذهب وهو الصحيح وقياس هذا اولى على المصلي ايضاً مع ان ظاهر

كلامهم

كلامهم المنع في هذا والفرق قد يعرف بتدبره قيد بالنافلة لان الفرض ولو صلاة الجنازة والواجب
ما التزم بالشروع لا يجوز الا لعذر كخوف عدو وكونها جموحاً لا يقدر اذا نزل على ركوبها الا
بمعين لكونه شيخاً او امرأة ومن ثم قال في الخانية وغيرها حمل امرأته من القرية الى المصر كان
لهما ان يصليا على الدابة لانهما لا يقدران على الركوب والنزول اي بنفسهما وفي منية المصلي
من ان هذا يقيد بما اذا لم يكن معهما محرم خرجه في البحر على قولهما قال ولم ار ما اذا كان
مع امه مثلاً في شق محمل واذا نزل لا يقدر على الركوب وحدها وينبغي ان يكون له ذلك
والعجلة ان لم يكن طرفها على الدابة فكالسرير **وبنى** على صلاته **بنزوله** بعد افتتاحه
راكباً **لا يبني بعكسه** وهو ما اذا افتتحها نازلاً ثم ركب والفرق ان احرام الراكب انعقد
مجوزاً للركوع والسجود فاذا اتى بهما صح بخلاف احرام النازل فانه انعقد ملزماً فلا يقدر على ترك
ما لزمه من غير عذر كذا في الهداية قال في الفتح وعليه ان يقال انا نريد بكونه انعقد مجوزاً ان
ينزل فاول المسئلة ومحل النزاع وان اريد وهو راكب بان يسجد على الاكاف منعنا كون الاجزاء بهما
بل بالايماء الواقع في ضمنهما واظهر الامور في تقديره ان الشرع يحكم بالاجزاء بمجرد الايماء فيلزم الحكم بالخروج
عن العهدة قبل وصول رأسه الى الاكاف فلا يقع بهما وما قيل في الفرق من ان النزول عمل
قليل بخلاف الركوب وعليه اقتصر العيني منع بانه لو رفع ووضع السرج لا يبني مع ان العمل
لم يوجد **وسن في رمضان عشرون ركعة** شروع في التراويح واخرها عن النوافل لكثرة شعبها
قال المطرزي روحت الناس صليت بهم التراويح او ترويحة النفس اي استراحة سميت
الاربع بها لاستلزامها شرعاً ترويحة اي استراحة واطلاقها على الاخيرة بمجاز من
اطلاق اسم الاكثر على الكل عدل عن قول القدوري ويستحب ان يجتمع الناس في رمضان
فيصلي بهم امامهم خمس ترويحات كل ترويحة بتسليمتين لما ان الاصح انها سنة رواه
الحسن عن الامام كذا في الهداية قال في العناية وتبعه في البحر وفيه نظر اذ المحكوم
عليه بالاستحباب انما هو الاجتماع وليس في كلامه دلالة على ان التراويح مستحبة
والى هذا ذهب بعضهم فقال التراويح سنة والاجتماع مستحب واجاب في الحواشي
السعدية بانه لما سكت عن بيان صفة التراويح استقلالاً وذكر لفظ الاستحباب
فالظاهر انسحابه على مجموع الصلاة والاجتماع والتسليم بين كل ترويحتين وانت خبير
بان ما في العناية اولى وقد حكى غير واحد الاجماع على سنيتها لا فرق في ذلك بين الرجال
والنساء كما في الخانية نعم كونها عشرين هو قول الجمهور وحكمته ان السنن شرعت مكملات
للواجب وهو مع الوتر عشرون فكانت التراويح كذلك مساواة بين المكمل والمكمل كذا في
الدراية ولا يخفى ان الرواتب وان كملت ايضاً الا ان هذا الشهر لمزيد كماله زيد فيه هذا المكمل
فتكمل **بعشر تسليمات** بين كل ركعتين تسليمة فلو صلى اربعاً بتسليمة فان لم يقعد
نابت عن واحدة في الصحيح قال الزاهدي وعليه الفتوى وان قعد فعن ثنتين على ما
عليه العامة وعن هذا قال في المحيط لو صلاها كلها بتسليمة واحدة اجزأت عن الكل

في الاصح وهل يكره ففي منية المصلي لا يكره والصحيح انه مع التعمد يكره كما في الخزانة قال الحلبي ولو شكوا
اصلوا تسعا او عشرا اصلوا ركعتين فرادى في الاصح **بعد العشا قبل الوتر وبعده** بيان لاول
وقتها وقيل الليل كله وعامة مشايخ بخارى قالوا انه ما بين العشا والوتر وما جرى عليه
المصر هو قول الجمهور وهو الاصح واثر الخلاف يظهر فيما لو فاتته ترويحة لو اشتغل بها يفوته
الوتر بالجماعة يشتغل بالترويحة على قول مشايخ بخارى وبالوتر على قول غيرهم وهذا ينبغي
ان يخرج على قول من جعله بالجماعة افضل وسيأتي ما فيه واراد بما بعد العشا ما بعد الخروج
منها حتى لو بنى التراويح عليها لا يصح وهو الاصح كما في الخلاصة قال وكذا لو بناها على سنتها
في الاصح فكانهم الحقوا السنة بالفرض ولا خلاف ان اخر وقتها اذا طلع الفجر هذا وقت الصحة
اما المندوب فالى ثلث الليل او نصفه واختلف فيما بعد والاصح عدم الكراهة فيه
لانها صلاة الليل والافضل فيها الاخر **بجماعة في مسجد** او غيره الا انها في المسجد افضل
على ما عليه الاعتماد وهو ظاهر في انها على الاعيان وهو قول المرغيناني وهو الصحيح
والذي عليه العامة انها على الكفاية حتى لو تركها كل اهل المسجد اثموا وان ترك البعض
فلا اثم عليه واختلف فيما لو صلاها امامان كل امام ركعتين والاصح انه لا يستحب ولو واحدا
في مسجدين لا يجوز لانها لا تتكرر كذا في الخلاصة وفي العناية لو اقتدى فيها بمن يصلي مكتوبة
او وترا او نافلة لا يصح على الاصح انتهى وهذا في النافلة مبني على انها لا تتأدى بمطلق النية بتوهم نقض الاصح
ان قضاها لا يسن **والختم** بالرفع عطفا على عشرون وبالجر على بجماعة **مرة** هذه المسألة تذكر في ظاهر الرواية
الا ان اكثر المشايخ قالوا ان الختم سنة وهو الصحيح كذا في الخانية وغيرها وفي فتح القدير ولو كان امام مسجده
لا يختم فله ان يتنفل الى غيره واختلف في قدر المقروء في كل ركعة قال في مختارات النوازل والصحيح عشر ايات
لانه بها يحصل الختم اذ ركعات الشهر ستمائة واي القرآن ستة الاف فلو ختم قبله قيل يترك وقيل
يصلي بما شا وفي الخلاصة الختم سنة والختمان فضيلة لكن في المحيط الافضل في زماننا ان لا يقرأ
ما يؤدي الى تنفير القوم لان تكثير الجمع اولى من تطويل القراءة وفي المجتبى والمتاخرون كانوا يفتون
في زماننا بثلاث ايات قصار او اية طويلة كيلا يمل القوم ويلزم تعطيلها وهذا احسن فقد روى الاثم
الحسن عن الامام انه لو قرأ ذلك القدر بعد الفاتحة فقد احسن ولم يسئ ثم ما ظنك بغيره وفي التجنيس
واختار بعضهم سورة الاخلاص في كل ركعة وبعضهم سورة الفيل اي البداءة منها ثم يعيدها وهذا
احسن لانه لا يشتغل قلبه بعدد الركعات لعدم اشتباهها عليه فيتفرغ للتفكر والتدبر واما ادعية
التشهد اذا علم انها تثقل على القوم يتركها الا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم لانها فرض عند
الشافعي فيحتاط كذا في الخلاصة وبعض ايمة زماننا يفرط في الاستعجال فيترك الثنا والتسمية
والتسبيحات والطمانينة ولعمري ان هذا الافراط يؤدي الى التفريط **بجلسة** متعلق بيسن كاينة
بعد كل اربع بقدرها بيان لمقدار المسنون منها قال الشارح الا انها مستحبة فقط للتوارث
وهو ظاهر في ندبها على راس الخامسة ايضا لكن قال في الخلاصة اكثرهم على عدم الاستحباب
وهو الصحيح ثم هو مخير في هذه الجلسة بين القراءة والتسبيح والسكوت واما الصلاة فقيل

مكروهة

مكروهة وقيل حسنة وهو ظاهر ما في السراج واهل مكة يطوفون واهل المدينة يصلون اربعا
ويوتر على صيغة المجهول **بجماعة في رمضان فقط** لاجماع المسلمين على ذلك واما غيره
فيكره ولا خلاف في صحة الاقتدا اذ لا مانع واختلف فيما هو الافضل وفي الخانية الصحيح ان الجماعة
افضل وفي الشرح وغيره المختار ان الانفراد في المنزل افضل ورجحه في عقد الفرايد بما في الظهيرية
اختار ابو علي النسفي انه بالجماعة واختار علماؤنا انه في المنزل احب وهكذا في الذخيرة
وهذا يقتضي ان المذهب خلاف ما في الخانية وانه ترجيح منه لا اختيار في المذهب انتهى
والله اعلم **باب ادراك الفريضة** لما فرغ عن بيان الفرايض والواجبات والنوافل شرع
في الادا الكامل وهو الادا بالجماعة كذا في العناية والغاية وهو اولى مما في الدراية وفتح القدير
من ان حقيقة هذا الباب مسائل شتى تتعلق بالفرايض في الادا الكامل وكله من الجامع الصغير
اذ عادتهم انهم لا يبوبون لها بابا بل يترجمون عنها بشتى او متفرقة او منثورة فكان هذا هو الداعي
لعدوله في العناية وغيرها الى ما مر **صلى ركعة** اراد شرع في الظهر وصلى ركعة كذا في البناية
فلا حاجة اليه بعد قوله صلى قال في البحر ولو قال قيد اولى الظهر بسجدة لكان اولى ولا يخفى تضمن
كلامه لذلك **من الظهر** اراد به الرباعي لا خصوص الظهر **فاقيم** حقيقة اقامة الشيء فعله وهذا اراده
لا اذا شرع في الاقامة ولم يدخل فيها فانه يتم ركعتين في هذه اجماعا **يتم شفعا** وجوبا
صيانة للمؤدى عن البطلان وفي هذا تصريح بان الركعة الواحدة باطلة لا مكروهة فقط
كما توهمه بعض حنفية العصر كذا في البحر وبطلان هذا التوهم غني عن البيان قيد بالركعة
لان ما دونها وهو ما لم يتقيد بالسجدة يقطع في الاصح لان القطع للاكمال لا يعد قطعا
وبالظهر لانه لو شرع في نافلة فاقيمت لا يقطعها لما قلنا وسنة الظهر والجمعة نافلة ومن
ثم قيل يتمها اربعا في الصحيح كما في السراج وقيل يقطع على راس الركعتين قال في الفتح
وهو الاولى لانه يتمكن من قضائها بعد الفرض ولا ابطال في التسليم على الركعتين فلا
يفوت فرض الاستماع والادا على الوجه الاكمل بلا سبب ومنعه في البحر بان فيه ابطال
وصف السنة لا لاكمالها ولا بد ان تكون الاقامة في مصلاه حتى لو كان يصلي في البيت
فاقيمت في المسجد او عكسه لا يقطع **ويقتدي** احرازا لفضيلة الجماعة وفيه ايما الى
انه لو تعذر اقتداؤه كما اذا كان يصلي الظهر قضا فاقيمت للادا لا يقطع كما في الخلاصة وبه
عرف انه اراد بالظهر اداه وعلم بما ذكرنا ان القطع للابطال لا يجوز الا لعذر كان ندت
دابته او فار قدره او خاف ضياع درهم من ماله ومثله ما لو كان في نافلة فجي بجنازة وقد
يجب كما اذا كان لانجا من خوف غرق او حرق وقالوا لو دعاه احد الابوين لا يجيبه في الفرض الا ان
يستغيث وفي النفل ان علم انه في الصلاة فدعاه انه لا يجيبه والا اجابه **ولو صلى ثلاثا**
بان قيد الثالثة بسجدة **يتم** منفردا قيد بالثالثة لانها لو لم يقيدها بها قطعها قايما
بتسليمة واحدة على الاصح كما في المحيط وغيره **ويقتدي** تحصيلا لفضيلة الجماعة
متطوعا في غير وقت كراهة واطلقه احالة على ما سبق **وان صلى ركعة من الفجر او المغرب**

فاقيم للصلاة يقطع ما صلاة لفضيلة الجماعة وامامه بتم شفعا في المغرب ويقتدي لمزوم التنفل قبل المغرب وقد مر انه مكروه وكلامه صادق بما اذا لم يقيد الثانية بسجدة فان قيدها بها اتم ولا يقتدي اما في الفجر فظاهر واما في المغرب فللزوم مخالفة الامام او التنفل بثلاث وذلك مكروه اي تحريما بل صرح قاضي خان في شرح الجامع بحرمته قال في البناية قلت الوتر ثلاث وهو نفل عندهما فكيف يكون مثله حراما فان دخل معه اتمها اربعا اتيا بركعة واحدة ويقعد ولو لم يقعد جازت صلاته استحسانا ولو سلم معه قيل فسدت وعن بشر لا شيء عليه وبه اخذ السرخسي ولو قام الامام الى الرابعة ساهيا بعد ما قعد على الثالثة قال ابن الفضل فسدت صلاة المقتدي وفي الخلاصة المختار فسادها قعد الامام او لا وكره خروجه اي المكلف من مسجد اذن فيه جرى على الغالب والمراد دخول الوقت اذن فيه او لا لا فرق بين ما اذا اذن وهو فيه او دخل فيه بعد الاذان كما دل على الاطلاق حتى يصلي لما اخرجه الجماعة الا البخاري عن ابي الشعثا كنا مع ابي هريرة في المسجد فخرج رجل حين اذن المؤذن فقال ابو هريرة اما هذا فقد عصى ابا القاسم والموقوف في مثله كالمرفوع ومقتضاه كون الكراهة تحريمية واستثنى المشايخ من ذلك ما اذا كان ينتظم بخروجه اخرى او كان الخروج لمسجد حيه ولم يصلوا فيه والافضل ان لا يخرج قال في البناية او قام لاستاذه وقد خرج لدرسه او لسماع الوعظ ونحو ذلك وينبغي ان يكون من ذلك ما اذا خرج لحاجة ومن عزمه ان يعود لخبر لا يخرج من المسجد بعد النداء الا منافق او رجل يخرج لحاجة يريد الرجوع لان الخروج لغير ما ذكر اعراض عن اجابة داعي الله تعالى واذا كان الخروج اعراضا كان عدم الصلاة مع المكث حين الاقامة بلا اعراض اولى وبهذا التقرير ظهر ان قوله في البحر الظاهر ان المراد بالخروج عدم الصلاة خرج او لا مما لا حاجة اليه على ان هذا المجاز مما لا قرينة في كلامه عليه وان صلى وحده لا اي لا يكره له الخروج لانه اجاب داعي الله وان كره له ترك الجماعة وهذا وان علم مما مر الا انه ذكره توطية لقوله الا الاستثناء من قوله وان صلى لا في الظهر والعشا ان شرع المؤذن في الاقامة فيكره له الخروج وان صلى وحده لانه يخالف الجماعة عيانا والتنفل بعدهما غير مكروه ولذا قيد بالظهر والعشا لانه يكره في غيرهما لكراهة التنفل بعد الفجر والعصر ولزوم احد المحظورين السابقين لو اقتدى في المغرب قال في المحيط ولو لم يخرج مع عدم كراهة الخروج ومكث ولم يدخل معهم كره لان مخالفة الجماعة وزر عظيم وهذا يقتضي انها اشد كراهة من التنفل وعلى هذا ينبغي ان يجب خروجه في هذه الحالة ومن خاف فوت ركعتي الفجر وعلم منه ما اذا غلب على ظنه بالاولى ان ادى سنته ايتم وتركها ولو قيد الثانية منهما بسجدة لان فوات الجماعة اعظم والوعيد بالترك فيها الزم وعلم من كلامه انه لو كان يرجو ادراكه في التشهد قطعها لفوات الركعتين وقيل هو ادراك الركعة عندهما وعند محمد لا كما في الجمعة فظاهر المذهب هو الاول كذا في التجنيس وغيره وبهذا التقرير علم ان قوله في البحر ان كلامه شامل لما اذا كان

سانه
عليه

وعبارة البحر بعدها ولو صلى الامام اربعا ساهيا بعد ما قعد على راس الثلاث وقد اقتدى به الرجل متطوعا قال ابن الفضل تفسد صلاة المقتدي لان الرابعة وجبت على المقتدي بالشروع وعلى الامام بالقيام اليها فصار كرجل اوجب على نفسه اربع ركعات بالنذر فاقتدى فيهن بغيره لا تجوز صلاة المقتدي كذا هنا كذا في فتح القدير قال في الخلاصة المختار فساد صلاة المقتدي قعد الامام على راس الثالثة او لم يقعد انتهى

يرجو ادراكه في التشهد تخريج على راي ضعيف بلا ضرورة تدعو اليه والا اي وان لم يخف الفوت لو اشتغل بهما بان كان يرجو الادراك في الثانية لا يتركهما لا فرق بين ما اذا شرع المؤذن في الاقامة او لا وما في البدايع من ان هذا مقيد بما اذا لم ياخذ المؤذن في الاقامة اما اذا اخذ فيها كره له التطوع سوا كان ركعتي الفجر او غيرهما لانه يتهم بانه لا يرى صلاة الجماعة ورده ابن امير حاج بان هذا الظن يزول عنه بما اذا شرع فيهما بعد الفراغ من السنة وقد نص في الاصل على ان المؤذن اذا اخذ في الاقامة ايكره التطوع قال نعم الا ركعتي الفجر واختلف في فهمه فقيل موضوع المسئلة فيما اذا انتهى الى الامام وقد سبقه بالتكبير فياتي بركعتي الفجر وعامتهم على الاطلاق وهو انه لا فرق بين ما اذا وصل الى الامام بعد شروعه او قبله ثم انما ياتي بهما بشرط ان يجد مكانا عند باب المسجد فان لم يجد تركهما لان ترك المكروه مقدم على فعل السنة غير ان الكراهة تتفاوت فان كان الامام في الصيفي فصلاته اياها في الشتوي اخف من صلاته في الصيفي وقبله واشدها كراهة ان يصليهما مختلطا بالصف كذا في الفتح وحكى في المحيط فيما لو صلاها في الخارج والامام في الداخل قولين في الكراهة فقيل لا يكره لعدم تصويره بصورة المخالفة للقوم لاختلاف المكان حقيقة وقيل يكره لان كله مكان واحد فاذا اختلف المشايخ فيه كان الافضل ان لا يفعل انتهى وفيما افاده انها تنزيهية قيد بسنة الفجر لان غيرها لا ياتي بها مطلقا الا اذا امكنه ان يدرك الامام في الركعة الاولى كذا في الشرح وفي عيون المذاهب الافضل في السنن اداؤها في المنزل اجماعا لكن قال الشارح وغيره الاصح ان الفضيلة لا تختص بوجه دون وجه ولم تقض سنة الفجر الا تبعا لقضا الفرض لان الاصل في السنة عدم القضا لاختصاصه بالواجب ومن ثم قال في البناية الاصح انها لا تقضي الا تبعا لما قلنا لكنه تعليل في مقابلة النص وهو ما صح من انه عليه الصلاة والسلام قضاها مع الفرض غداة ليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس وكلامه يعطي انه لا فرق بين ما اذا قضى الفرض قبل الزوال او بعده قال في البحر ولا خلاف في الاولى وفيه نظر لما سبق واختلف المشايخ في الثاني والاصح انها لا تقضي لان ما ورد على خلاف القياس يقتصر فيه على مورد النص قيدنا بالتبعية لانها لا تقضى وحدها عندهما وقال محمد احب الي ان يقضيها الى وقت الزوال ولا خلاف ان غيرها لا يقضى وحده واختلف في القضا مع الفرض والصحيح انها لا تقضى كذا في العناية وغيرها وما في البحر من ان السنن لا تقضى بعد الوقت مطلقا واختلف المشايخ في قضايها تبعا في الوقت والظاهر قضاوها لا اختلاف الشيخين في قضا الاربع قبل الظهر قبل الركعتين او بعدهما كما سياتي اما اولا فلان ظاهره انه لا خلاف في قضايها بعد الوقت تبعا وقد علمت ثبوته واما ثانيا فلان الخلاف في القضا بعد الوقت تبعا ليس هو الخلاف الاتي مع بنايه ولذا كان الراجح عدم القضا وفي الثاني القضا ولذا قال وقضى السنة التي قبل الظهر في وقته هذا قول الجمهور وهو الصحيح لما عن عايشة انه عليه الصلاة والسلام فاتته الاربع قبل الظهر فقضاها ومن المعلوم ان تسميته قضا مجاز ولذا لا ينوي القضا فيها على الاصح كما في الفتح قبل شفعه قيل هذا القول

ها

بعد الوقت

وفيه نظر

قول الثاني وذكر في المحيط قول الامام والمذكور في المنظومة وشرحها انه قول محمد وعندهما يقدم الشفع قال في المجمع قال الاتقاني لو يحتمل ان يكون عن كل روايتان الا انهم جازمون بترجيح تقديم الاربع وان اختلفوا في خصوص القايل ففي فتاوى العتابي في قول ابي يوسف في تقديم الاربع هو المختار وفي مبسوط شيخ الاسلام انه الاصح كذا في البناية وفي المعراج قول محمد في تقديم الاربع اصح وعليه الفتوى وهذا الخلاف بنا كثير من الشارحين على ان الاربع المفضية هي سنة ام نفل مبتدا فمن قدمها حكم بالاول ومن اخرها جزم بالثاني قال في الفتح وعندي ان هذا من تصرف المصنفين لان المذكور في وضع المسئلة الاتفاق على القضا واما الخلاف في محله والاتفاق عليه اتفاق على السنية الا ترى انهم لما اختلفوا في سنة الفجر هل تقع بعد الشمس سنة اولا حكوا الخلاف في انها تقضى او لا **ولم يصل** صلاة الظهر **جماعة بادراك ركعة** اتفاقا حتى لو قال ان صليت جماعة فعبدي حر فادرك ركعة منه لا حنث عليه وكذا لو ادرك ركعتين ولو ثلاثا في ظاهر الجواب انه كذلك واختار السرخسي حنثه لان للاكثر حكم الكل والظاهر الاول قال في البحر ومما يضعف قول السرخسي ما اتفقوا عليه فيما لو حلف لا ياكل هذا الرغيف فانه لا يحنث الا باكله كله وفي الخلاصة حلف لا يقرا سورة فقراها الا حرفا حنث ولو قراها الا اية طويلة لا حنث عليه انتهى **بل ادرك فضلها** اي الجماعة باتفاقهم ايضا لان من ادرك اخر الشي فقد ادركه ولذا لو حلف لا يدرك الجماعة حنث بادراك الامام ولو في التشهد فلو قال يكون مدركا لشمل الثواب والحنث في اليمين كذا في البحر والعذر له ان الباب لم يعقد لذلك وذكر مسئلة الجماعة كالتوطية لقوله بل ادرك فضلها اذ ربما توهم ان بين ادراك الفضل والجماعة تلازما فاحتاج الى دفعه **ويتطوع** اي له ان يتطوع بالسنة او غيرها من النوافل **قبل الوقت ان امن الفوت** اي فوات الفرض غير ان صلى بجماعة سن في حقه ان ياتي بالرواتب وان منفردا اختلفوا والاصح انها تسن ايضا ويخير فيما زاد عليها **والا** اي وان لم يامن فوت الوقت لضيقه **لا** يتطوع اي لا يشرع في حقه التطوع لادايه الى تفويت الفرض قيد بفوت الفرض لانه لو خشي فوت الجماعة لو اتى بها اختلفوا والصحيح انه يسن الاتيان بها كما ذكره قاضي خان في شرحه كذا في البحر وهو مشكل كيف والجماعة واجبة كما مر **ولو ادرك امامه راكعا فكبر ووقف حتى رفع** الامام **راسه لم يدرك** المقتدي **الركعة** وكذا لو انحط فرفع الامام راسه قبل ركوعه خلافا لزفر فيهما كذا في الفتح الا انه في المصفى قيد خلافه بما اذا امكث وبهذا اظهر نكتة للتقييد بقوله ووقف له انه ادرك الامام فيما له حكم القيام ولنا ان يشاركه في شي من القيام والركوع وهي شرط واثر الخلاف في محل هذه الركعة فعندنا بعد الفراغ لانه مسبوق وعنده قبله لانه لاحق واجمعوا انه لو ادركه في القيام كان مدركا للركعة او لا وانه لو اقتدى به في قومة الركوع لا يصير مدركا ويدركه في الركوع لا يحتاج لتكبيرتين خلافا لبعضهم ولو نوى بتلك التكبيرة الركوع لا الافتتاح جاز ولغت نيته وقدمنا انه لو كبر منحنيا ونوى بها تكبيرة الركوع لا يصير شارعا والفرق

لا يخفى ثم اذا لم يدرك الركعة ولم يتابعه لكنه لما قام واتى بركعة فصلاته تامة وقد ترك واجبا كذا في التجنيس **ولو ركع مقتد** مثلا **قبل امامه فادركه امامه فيه صح** عندنا مع الكراهة وقال زفر لا يصح اذا لم يعده لان ما اتى به قبل امامه لا يعتد به فكذا ما يبنى عليه ولنا ان الشرط هو المشاركة في جزء واحد وقد وجدت والخلاف مقيد بما اذا قرا الامام اما لو ركع قبل ان يتم الامام القراءة وادركه في الركوع لا يجزيه قال في الذخيرة ولو ركع بعد ما اتم الامام ثلاث ايات ثم ادركه فيه صح ولو نسي الامام السورة فعاد ولم يعد المقتدي اجزاه انتهى والتقييد بثلاث ايات يقيد ان اوانه بعد الواجب وكان ينبغي اعتبار الاية فانه لو ركع بعد ما قراها الامام فادركه فيه انه يصح ويتفرع على هذا الخلاف ما اذا سبقه في غيره من الاركان قيد بادراكه لانه لو لم يدركه فيه بان رفع المقتدي قبله لم يصح اتفاقا وذكر في الخلاصة ان المقتدي لو اتى بالركوع والسجود قبل امامه فالمسئلة على خمسة اوجه وحاصلها انه اما ان ياتي بهما قبله او بعده او بالركوع معه او السجود قبله او عكسه او ياتي بهما قبله ويدركه في كل الركعات ففي الاول يقضي ركعة وفي الثالث ركعتين وفي الرابع اربعا بلا قراءة في الكل ولا شي عليه في الثاني والخامس وفيها ايضا المقتدي اذا رفع راسه من السجدة قبل امامه فلما اطال الامام ظن انه سجد ثانية فسجد معه ان نوى بها الاولى او لم تكن له نية كانت عن الاولى وكذا اذا نوى الثانية والمتابعة ترجيحا للمتابعة ولغت نية غيره للمخالفة وان نوى الثانية لا غير كانت عن الثانية خاتمة فيما يتابع الامام فيه وما لا يتابع ذكر الزند ويستي في نظمه خمسة اشيا اذا لم يفعلها الامام ولا يفعلها القوم القنوت وتكبيرات العيدين والقعدة وسجدة التلاوة اذا تلى في الصلاة ولم يسجد او سهى ولم يسجد واراد بالقعدة القعدة الاولى واربعة اذا فعلها لا يتابعه المقتدي اذا زاد سجدة مثلا وفي تكبيرات العيد ما يخرج من اقوال الصحابة وسمع التكبير من الامام لا المؤذن على ما سياتي في العيد او خامسة في تكبيرة الجنازة او قام الى الخامسة ساهيا وتسعة اذا لم يفعلها الامام يفعلها المقتدي اذا لم يرفع يديه في الافتتاح واذا لم يثني ما دام في الفاتحة وان في السورة فكذا عند الثاني خلافا لمحمد وقدمنا انه اذا ادركه في جهر القراءة انه لا يثني واذا لم يكبر للانتقال واذا لم يسبح في الركوع والسجود ولم يثن واذا لم يسمع او لم يقرا التشهد واذا لم يسلم واذا نسي تكبير التشريق مهمة صلى الكافر بجماعة حكم باسلامه ومنفردا لا لان الجماعة من خصوصيات ديننا كذا في الفتح وغيره وهذا الاطلاق مقيد بقيود الاول ان يكون مقتديا فلو صلى اماما لا يكون مسلما كما في الخانية الثاني ان يتمها فلو افسدها لا يكون مسلما كما فيها ايضا الثالث ان يكون في الوقت قيد به الناطفي وقد قالوا لو اذن في الوقت صار مسلما لا ان اذن في الظهيرة وقيد الثاني في عقد الفوائد بمن يخصص رسالته عليه الصلاة والسلام بالعرب فيكون من قبيل الاقوال التي لا بد فيها من التبري اما في الوقت فانه دليل على العموم اذ الفعل لا يحتمل ما ذكر ولو ذكر للتلاوة كان مسلما كما في البزازية زاد ان الطرطوشي اذا ادى زكاة السايمة ولم اره لغيره بل المذكور في الخانية انه لو صام او حج

او ادى الزكاة لا يحكم باسلامه في ظاهر الرواية ومن رام اتساع الكلام في ذلك فعليه بكتابنا المسمى
باعانة السايل باختصار انفع الوسايل فانه قد حوى من هذا النوع نفايس المسايل ضمن
تحرير المقاصد والوسايل وفيه نظمت ما يصير به الكافر مسلما وما لا يصير طبق ما حررته
فقلت وبالله استعين ۰ وكافر في الوقت صلى بافتدا ۰ متمما صلاته لا مفسدا ۰ او بالاذان
معلنا فيه اتى ۰ او قد سجد عند سماع ما اتى ۰ فمسلم لا بالصلاة منفردا ۰ ولا الزكاة
والصيام الحج زد **باب كيفية قضا الفوايت** ولم يقل المتروكات حملا لحال المسلم
على الصلاح اعلم ان الادا تسليم عين الواجب بالامر والقضا تسليم مثل الواجب به قال المص
تبعا لفخر الاسلام وغيره من الاصوليين ولم يعتبر في تعريف الادا التقييد بالوقت ليعم
ادا الزكاة والامانات والمنذورات والكفارات ثم هو مبني على ان الامر حقيقة بالوجوب
ومن ادخل النفل فيه كصدر الشريعة ابدل الواجب بالثابت وفي التحرير الادا فعل
الواجب في وقته المقيد به شرعا العمر ونحوه وفيه تساهل بل ابتداؤه في غير العمر كالتحريمة
والقضا على انه بسببه فعل بعد فعل مثله بعده خارج انتهى وادعى في البحر ان في
تعريف المص للقضا تسامحا اذ كونه يقتضي انه بامر جديد وقوله به اي بالامر الاول كما هو
مذهب المحققين واقول لعل ما ادعى بعض المحققين ان المعينية والمثلية بالقياس الى
ما علم من الامر اذ المامور به ان كان عين ما علم فهو الادا وان كان مثله فهو القضا وهذا
لان الشارع لما امره بالصلاة ولم يؤدها بقيت في ذمته وله قدرة على مثلها لان النفل شرع
له من جنس ما عليه وهو مثله فامر بصرف ما له من النفل الى ما عليه من القضا وبهذا
يندفع التناقض فتدبره والاعادة فهي ما فعل ثانيا لخلل ولم يقيدها بالوقت لما مر
زاد في التحرير غير الفساد وعدم صحة الشروع وهو مبني على ان اختلال الشي يصدق بعدمه
وفيه تردد وهل هو قسم من الادا او مستقل قولان ثم لا يخفى ان تاخير العبادة عن وقتها لا يكون
الا لعذر كخوف عدو او منه خوف القابلة موت الولد لو اشتغلت بالصلاة وجزم في
الولوالجية بان قضا الصلاة على الفور والصوم على التراخي قال الزاهدي والاصح ان تاخير
الفوايت لعذر السعي على العيال والحوايج جايز **الترتيب بين الصلاة الفايتة والوقتية**
والترتيب ايضا بين الفوايت القليلة على ما سياتي **مستحق** اي واجب كذا في المعراج
وغيره الا انه قوي يفوت الجواز بفوته ولم يقل فرض كما قال صدر الشريعة لانصراف المطلق
منه الى القطعي ولا شرط كما في المحيط لان الشرط حقيقة لا يسقط بالنسيان وهذا به يسقط
وفي القنية صبي بلغ وقت الفجر ولم يصله وصلى الظهر مع تذكره جاز ولا يجب الترتيب بهذا
العذر قال في البحر وهذا ان صح كان مخصصا لاطلاقهم لكن في صحته نظر اللهم الا ان يكون
جاهلا فيعذر لقرب عهده واقول يمكن تخريجه على ما روي عن الحسن ان من جهل فرضية
الترتيب يلحق بالناسي واختاره جماعة من ايمة بخارى كما في البناية والتقييد بالصبي
قد يرشد اليه وفي كلام المص ايما الى ان قضا الفوايت مستحق ايضا ولزوم الترتيب فرع لزوم

(القضا) قال الزيلعي والقضا واجب ...

القضا لا فرق في ذلك بين ان يعلم اية صلاة هي او لا حتى لو علم انه ترك صلاة من يوم قضى خمسا كما في التجنيس
ولو ترك في ركعة منها قضى الفجر والوتر كذا في الحاوي قال في البحر وينبغي ان يقيد بغير المسافر اما هو فيقضي
خمسا للزوم القراة في كل صلاة وفي المحيط ولو تذكر ترك عشر سجدات من صلاة وجب القضا الا ان اخبره
قضى عشرة ايام وينبغي ان يكون الركوع كذلك ولو اخبره عدلان بانه لم يتم صلاة وجب القضا الا ان
اخبره واحد كذا في الحاوي وقيده في المحيط بالامام معللا بانه شهادة على حكمه يلزم الغير وهو ظاهر
في وجوب اعادة غيره بالواحد ولو شك امام لا فان في الوقت وجبت الاعادة لا بعده قال في الخلاصة
ولو كان ذلك في العصر قرا في الاولى والثالثة فقط وكانه تحاميا عن التنفل بعده لانه بفرض ان يكون
قد صلى ينصرف النفل غير ان تعين الاولى والثالثة مما لا اثر له على ان المكروه انما هو النفل
القصدي كذا في البحر **ويسقط** استحقاق الترتيب بين الفايتة والوقتية لا بين الفوايت **بضيق**
الوقت اذ ليس من الحكمة تفويت الوقتية لتدارك الفايتة ولو قدمها صح واثم وظاهره اعتبار
اصل الوقت في الضيق وهو قياس قول الامام والثاني قاله الطحاوي بل قال السرخسي اكثر المشايخ على ان
هذا قول علمائنا الثلاثة ونسب لمحمد اعتبار الوقت المستحب وصححه في المحيط وفي البناية انه المختار وايده
في الظهيرية بما في المنتقى افتتح العصر في وقتها ناسيا للظهر فلما احمرت تذكر الظهر مضى في العصر ثم هذا
نص على ان العبرة للمستحب يعني وعلى اعتبار اصل الوقت يقطع وفيه يظهر اثر الخلاف وكذا لو كان
بحيث لو شرع ومعنى الضيق على القولين ان يكون الباقي لا يسعهما عند الشروع في نفس الامر بحسب
ظنه ومن ثم قال في المجتبى ظن من عليه العشا ضيق وقت الفجر فصلاها وفي الوقت سعة يكررها
الا ان تطلع الشمس وفرضه ما يلي الطلوع وما قبله تطوع واختلف فيما اذا كان الباقي لا يسع الا بعض
الفوايت والوقتية وظاهر ما في فتح القدير ترجيح عدم جواز الوقتية ما لم يقض ذلك البعض وقيل
عند الامام يجوز اذ ليس الصرف الى هذا البعض اولى منه للاخر قال الزاهدي وهو الاصح **والنسيان**
اي ويسقط استحقاق الترتيب بين الفايتة والوقتية وبين الفوايت بالنسيان لعدم قدرته
على الترتيب نعم قال في ايضاح الاصلاح توسعوا في عبارة النسيان حيث ارادوا به ما يعم الجهل
المستمر **وصيرورتها ستا** اي ويسقط الترتيب بين الفايتة والوقتية وبين الفوايت
بصيرورة الفوايت ستا وذلك بخروج وقت السادسة على الاصح لدخولها حينئذ في حد
التكرار الموجب للسقوط دفعا للحرج ثم المعتبر ان تبلغ الاوقات المتخللة ستا وان ادى ما بعدها
في اوقاتها وقيل يعتبر ان تبلغ الفوايت ستا ولو متفرقة واثر الخلاف يظهر فيما لو ترك
ثلاث صلوات الظهر من يوم والعصر من يوم والمغرب من يوم ولا يدري ايتها اولى فعلى الاول
يسقط الترتيب لان المتخللة بين الفوايت كثيرة وهو الاصح وعلى الثاني لا يسقط كذا في الشرح
وجزم في فتح القدير باحالة هذا الخلاف لما سياتي من انه لو صلى فرضا ذاكرا فايتة ولو وترا فسد
فرضه موقوفا عند الامام على خمس وقتيات فان لم يعد شيا منها حتى دخل وقت السادسة عاد
نظمها صحيحة وحينئذ فلا يتصور كون المتخللات ستا والتحقيق ان خلاف المشايخ في الثلاث
هل هي بالاتفاق بين الثلاثة او على الخلاف كما في التبيين انتهى يعني ما اذا ترك ظهرا من يوم

وعصرًا من يوم حيث يقضي ظهرًا بين عصرين او عكسه عند الامام وقالا يسقط الترتيب ولو من ثانيًا
من يوم وقضى سبعًا او عشرًا ايضا فخمسة عشر ولو فجرًا كذلك فاحدى وثلاثين قال في الخانية
والفتوى على قولهما واختلف فيما لو كان ستا فاكثر فصلى مدة ولم يقضها ثم ترك فائتة هل تضاف
الى القبلية فيسقط الترتيب قيل نعم وعليه اطلاق المصنف قال الزاهدي وهو الاصح وفي الكافي وعليه
الفتوى وقيل لا وصححه في المعراج تبعًا للمحيط وغيره قال في التجنيس وعليه الفتوى **ولم يعد**
الترتيب بعودها اي الفوائت **الى القلة** لان شان الساقط انه لا يعود وهذا اختيار شمس الائمة
وفخر الاسلام وعليه الفتوى وقيل يعود لان المسقط قد زال في الهداية وهو الاظهر واستشهد
له بما عن محمد فيمن ترك صلاة يوم وليلة وجعل يقضي من الغد مع كل وقتية فائتة فالفوائت جائزة على كل
حال والوقتيات فاسدة ان قدمها لدخول الفوائت في حد القلة وان اخرها فكذلك الا العشا
الاخيرة لانه لا فائتة عليه في ظنه حال ادائها ورده الشارح تبعًا للكافي بانه لا دلالة له فيه
اذ لو سقط الترتيب لجازت الوقتية التي بدا بها لكنه لم يسقط لانه بخروج السادسة
لم يخرج ولا يمكن حمله على ما روي عن محمد من اعتبار الدخول لانه لو كان كذلك لم تفسد الوقتيات
وارتضاه في الفتح وغاية ما اجاب به ان بطلان الدليل المعين لا يستلزم بطلان المدلول
فكيف بالاستشهاد واجاب الشيخ قاسم بانه بني على ما روي عن محمد فقد نص جماعة من محققي
المشايخ ان من اصله انه اذا دخل وقت السادسة فاذا ادى وقتية توقف جوازها على قضا
الفائتة فان قضاها دخلت الفوائت في حد القلة فبطلت الوقتية لانها اديت عند
ذكر الفائتة وكذا صرح في رواية ابن سماعة عن محمد في تعليل ذلك بقوله لانه كلما قضى فائتة
صارت الفوائت اربعًا وفسدت الوقتية الا العشا فانه صلاها وعنده ان جميع ما عليه
قضاه فاشبه الناسي انتهى وفي المعراج قال المشايخ جواب المسئلة مفروض فيمن مد
الوقتية التي شرع فيها الى اخر الوقت ثم قضى الفائتة بعده ولا بد وان يكون الشروع في سعة
الوقت اذ لو كان عند الضيق لكانت الوقتية صحيحة لانها اديت عند ذكر الفائتة وكذا
صرح في رواية ابن سماعة عن محمد في تعليل ذلك بقوله لانه كلما قضى فائتة صارت اربعًا
وفسدت الوقتية الا العشا فانه صلاها وعنده ان جميع ما عليه قد قضاه فاشبه
الناسي انتهى وفي المعراج قال المشايخ جواب المسئلة مفروض فيمن مد الوقتية التي شرع
فيها الى اخر الوقت ثم قضى الفائتة بعده ولا بد وان يكون الشروع في سعة الوقت اذ لو كان
عند الضيق لكانت الوقتية صحيحة فان قيل قال في الكتاب صلى مع كل وقتية فائتة
ومع القران قلت القران غير مراد اجماعًا فان الصلاتين لا تؤديان معًا فيكون المراد ان كل فائتة
تقضى مع ما يجانسها من الوقتية من غير اشتراط البيان في وقت واحد انتهى وهذا احسن
الاجوبة وقوله في البحر وما اجاب به في المعراج يعني من مد الوقتية الى اخر الوقت رد بقوله في
الكتاب صلى مع كل وقتية فائتة للقران ولم يذكر الجواب بما لا ينبغي تنبيه انما قال
ولم يعد الخ مع قوله ويسقط وقد علمت ان شان الساقط انه لا يعود تنبيهًا على اختصاص

هذا

هذا النوع بعدم العود وانه اذا سقط للنسيان او للضيق ثم تذكر او اتسع الوقت يعود قال في الدراية
اتفاقا ويدل عليه ما سبق انه لو تذكر بعد التشهد فائتة فسدت وما قاله الزاهدي من انه لو سقط
للضيق لا يعود على الاصح وكذا لو سقط للنسيان جزم في البحر بانه خطا لشدة ما نقل عن الدراية
الا ان الاولى ان يحكم بضعفه وان من حكى الاتفاق لم يلتفت اليه لشذوذه تكميل يلتحق بما يسقط به
الترتيب الظن المعتبر ذكره الشارح وغيره كما اذا صلى الظهر ذاكرًا ان عليه الفجر منه حتى فسد ظهره فقضى
الفجر ثم صلى العصر ذاكرًا للظهر جازت اذ لا فائتة عليه في ظنه حال ادا العصر وهو ظن معتبر ومن
هذا النوع ما لو صلى الظهر بلا طهارة ثم صلى العصر بطهارة ذاكرًا للظهر اعاد العصر ولو صلى هذه
الظهر بعد هذه العصر ولم يعد العصر حتى صلى المغرب قال في الفتح ويؤخذ من هذا ان مجرد كون المحل مجتهدا
فيه لا يستلزم اعتبار الظن فيه من الجاهل بل ان كان المجتهد فيه ابتدا لا يعتبر الظن وان كان مما
ينبني على المجتهد ليستتبعه اعتبر ذلك الظن بزيادة الضعف ففساد العصر وهو مجتهد فيه
ابتدا وفساد المغرب بسبب ذلك فاعتبر انتهى وفيه تصريح بان محل اعتبار هذا الظن وعدمه في
الجاهل لا العالم بوجوب الترتيب ويؤيده ما في المجتبى عن القدوري الكبير ان صحة المغرب مقيدة
بغير العالم اما العالم بان عليه العصر فمغربه غير صحيحة ولم يفرق في الاصل بين العالم والجاهل
لكن رايت في البناية ان الجواز مطلقا هو ظاهر الرواية وهو مشكل ومن الغريب في الكشف
الكبير ان الظن انما يكون معتبرًا من المجتهد الذي ظهر عنده ان مراعاة الترتيب ليست بفرض
فهو دليل شرعي كالنسيان فاما اذا كان ذكرا غير مجتهد فيه فمجرد ظنه ليس بدليل شرعي فلا
يعتبر انتهى فلو ارادوا ذلك لما فرقوا بين ظن وظن لما انه يجب عليه العمل بما ادى اليه اجتهاده
على كل تقدير فتعين انهم انما ارادوا به غير المجتهد قال في البحر واما المقلد فان كان لابي حنيفة
فلا عبرة بظنه المخالف لراي امامه فيعيد المغرب ايضا وان للشافعي فلا يعيد العصر ايضا
وان عاميًا فمذهبه فتوى مفتيه وان افتاه حنفي اعادهما وان شافعي لا يعيدهما وان لم يستفت
فان صادف فعله الصحة على مذهب مجتهد لم يعد شيا ولذا قال في الخلاصة راى التيمم الى
الرسغ والوتر ركعة ثم راه الى المرفق وثلاثا لا يعيد ما صلى وان فعله عن جهل ثم سال امر بالثلاث
يعيد واقول فيه نظر اذ كون هذا الظن لا عبرة به لمخالفته لراي امامه في حيز المنع وكيف يكون
مخالفا له وقد اعتبره وحينئذ فافتا الحنفي باعادة المغرب غير صحيح والله الموفق **فلو**
صلى شخص **فرضًا** حال كونه **ذاكرًا فائتة** عليه **ولو** كانت **وترًا** على قول
الامام **فسد** اصل **فرضه** فسادًا **موقوفًا** فان قضى الفائتة قبل ان تصير الفوائت
معها كثيرة تبين الفساد لما صلاه قبلها وان لم يقضها حتى صارت الفوائت ستا مع الكل
وهذا ما يقال واحدة تفسد خمسًا وتصحح خمسًا كذا في المبسوط وهذا استحسان وهو قول
الامام والقياس ان يفسد الفرض بتا وبه قالا اعلم ان المذكور في الهداية وشروحها
وعليه جرى الشارح ان انقلاب الكل جائزًا موقوف على ادا ست صلوات قبل قضا الفائتة
والصواب ان يقال على ادا خمس ويخرج وقت الخامسة اذ يلزم على ما ذكروه ان تصير الصلوات

سبعا ولذا قال في المجتبى ان الفساد موقوف عنده فان كثرت وصارت الفوايت مع الفايتة ستا ظهر
صحتها والا فلا وفي الفتح لا يخفى على متامل ان التعليل ابي للامام يوجب صحة المؤديات بمجرد دخول وقت سادستها
التي هي سابعة المتروكة وانت خبير بان الاولى ان يقال بخروج وقت خامستها التي هي سادسة المتروكة لان
دخول وقت السادسة غير شرط الا ترى انه لو ترك فجر يوم وادى باقي صلواته انقلبت صحيحة بعد طلوع
الشمس وقد نبه في البحر بابداء ذلك السر المكنون من الصواب مدعيا ان شراح الهداية اغفلوه ولم يذكر في
الفتح الا بحثا وقد اطلع عليه في المجتبى فذكره سابرا مع انه مذكور في الدراية قال اعلم ان الشرط لتصحيح
المخمس صيرورة الفوايت ستا بخروج الوقت الخامسة التي هي سادسة الفوايت لا اداء السادسة
لا محالة الا انهم ذكروا ان السادسة التي هي سابعة الفوايت لتصير الفوايت ستا يقين لا انه شرط
البتة ثم قال كان ينبغي انه لو ادى الخامسة ثم قضى المتروكة قبل خروج وقتها ان لا تفسد المؤداة
بل تصح لو قوعها غير جايزة وبها تصير الفوايت ستا بيقين واجاب بمنع كونها فايتة لو شك
في الفجر اصلا ام لا وهو يصلي الظهر فلما فرغ تيقن انه لم يصله اعاد الظهر كما في الولوالجية واطلق
الفساد فعم ما اذا ظن وجوب الترتيب او لا لكن قيده في المحيط عن المشايخ بما اذا لم يظنه وان
ظنه كان الفساد بانا وورده في الفتح بان التعليل للامام يقطع اطلاق الجواب والله اعلم بالصواب
واليه المرجع والماب

باب سجود السهو

لما فرغ من ذكر الاداء والقضاء شرع في بيان ما يكون جابرا
لنقصان يقع فيهما كذا في العناية قال في البحر والاولى ان يقال لما فرغ من ذكر الصلاة نفلها وفرضها
اداء وقضاء شرع فيما يكون جابر النقصان يقع فيهما فان السجود لا يختص بالفرايض بل في مطلق
الصلاة واقول قدمر عن صدر الشريعة ان الاداء ان يقال على النفل ايضا وقد افصح عن ذلك
في الدراية فقال لما ذكر الفرايض اتبعها النوافل لانها من الاداء والقضاء لانه خلف شرع في بيان
نقصان يتمكن فيها انتهى لما كان سجود السهو للاصلاح اشبه قضا الفوايت فاولاه به وغير
خاف ان هذه الاضافة من اضافة الحكم الى السبب وهو الاصل في الاضافات لانها للاختصاص
واقوى وجوهه اختص المسبب بالسبب والسهو والنسيان لغة عدم تذكر الشي وقت حاجته
وظاهر كلامهم ان لا سجود في العمد لعدم السبب وبه جزم الولوالجي وعلله بان الشارع لما جعل
السجدتين جابرتين جعلهما مثلا للفايت لا فوقه فصلحا جابرين والنقصان في العمد
فوق النقصان في السجود فلم يصلحا لان الشي لا يجبر بما هو دونه لكن ذكر الزاهدي عن بديع الدين
وجوبه في العمد فيما اذا ترك القعدة الاولى او شك في بعض افعال الصلاته فتفكر عمدا حتى
شغله ذلك عن ركن قال في الينابيع وكذلك لو اخر احدى سجدتي الركعة الاولى الى اخر الصلاة
ورايت في الغاز ابن الشحنة رابعة هي ما اذا صلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة
الاولى وجعله بديع الدين سجود عذر لا سهو قال في البحر وكانهم نظروا الى ان هذه الواجبات
هي ادنى الواجبات فصح السجود جابرا لها مطلقا وفيه ما لا يخفى يجب للامر به ولانه
شرع لجبر النقصان وهو واجب كالدما في الحج غير انه لما كان للمال مدخل فيه كان بالدما
بخلاف الصلاة لان شان الجبر ان يكون من جنس الكسر وظاهر كلامهم انه لو لم يسجد اثم لترك

الواجب والسجود كذا في البحر واقول فيه نظر بل انما ياثم لترك الجابر فقط اذ لا اثم على الساهي نعم هو في صورة العمد
ظاهر وينبغي ان يرتفع هذا الاثم باعادتها وهذا الاطلاق مقيد بما اذا كان الوقت صالحا حتى لو لم
يسجد حتى طلعت الشمس بعد السلام الاول او احمرت وقد كان يقضي فايتة او خرج الوقت في الجمعة
او وجد منه ما يمنع البنا بعد السلام سقط عنه كذا في الفتح وفي القنية لو بنى النفل على فرض سهى
فيه لم يسجد ظاهر في انه لا وجوب قبله فلو اتى به لا يعتد به ويعيده وهو **بعد السلام يجد تان**
مروي عن اصحابنا كذا في المحيط لكن ظاهر الرواية ان يعتد به مع الكراهة كما في الخزانة وان البعدية
انما هو اولى فقط وعلى هذا بعد ليس ظرفا ليجب وكان بعده لانه اخر عن ساير الواجبات للصلاة
والسلام منها ولانه لا يتكرر فاخر عن السلام لانه لو سهى عنه كان جابرا له ايضا وصورة السهو عنه
بان قام الى الخامسة ساهيا او استمر قاعدا ظانا انه سلم ثم تبين انه لم يسلم وال في السلام للعهد
والمعهود تسليمتان وهو الاصح وبه قال العلامة كما في البدايع واختار فخر الاسلام انه يسلم واحدة
تلقا وجهه فرقا بين سلام القطع والسهو وجعله في المحيط قول عامة المشايخ وفي الكافي
قول الجمهور وهو الصواب واليه اشار في الاصل وفي المجتبى وهو الاصح وقيل يسلم واحدة عن
يمينه وصححه في المجتبى ايضا قال في البحر وهو الذي ينبغي اعتماده لانه عن اليمين معهود وبه
يحصل التحليل فلا حاجة لغيره قال خواهر زاده ولو اتى بتسليمتين سقط عنه السجود
وجعله في البحر قولا رابعا الا ان الظاهر انه تفريع على القول بالواحدة **بتشهد وتسليم**
فيه اشارة الى ان سجود السهو يرفعه دون القعدة لقوتها بخلاف الصلبية حيث يرفعهما وكذا
التلاوية على المختار لان محلها قبل القعدة وعلى هذا لو سلم بمجرد رفعه من السجود كان تاركا للواجب
كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية وفي الاشارة كلام بل لا يبعد ان يدعي الاشارة الى رفع القعدة لان
التشهد لا يوجد الا فيها انتهى اقول فيه نظر اذ لا يلزم من توقفه عليها افتراضها بل وجوبها ولا
يضر ناذلك وقالوا انه ياتي بالصلاة والدعا في القعدة للسهو وهو الاصح لان الدعا موضعه
اخر الصلاة وجعل بعضهم هذا قول محمد ياتي بهما في الاولى بنا على ان سلام من عليه السهو يخرجه
منه عندهما لا عنده قال في العناية وفيه نظر لان الاصل المذكور متقرر فلو كانت هذه المسئلة
مبنية على ذلك لكان الصحيح مذهبهما انتهى واجاب بعض المتاخرين بان يخرجه عندهما
خروجا موقوفا لا باتا فقد قال في المحيط البرهاني وعندهما يخرجه خروجا موقوفا
ان عاد الى سجود السهو تبين انه لم يخرجه وان لم يعد انه لم يخرجه وهذا يقتضي ان يفصل بين
ما اذا عزم على العود فيوخر والا فلا ورجح الشارح قولهما حيث قال وعندهما يصلي في الاولى
بنا على ان سلام من عليه السهو يخرجه فكانت الاولى هي القعدة للختم فيصلي فيها قال في المفيد
وهو الصحيح وعند محمد يوخر بنا على انه لا يخرجه واختاره الطحاوي انه يدعو ويصلي فيهما
وهو احوط كذا في الخانية وفي البدايع واختار العامة مشايخنا ما ورا النهر انه انما ياتي
بالدعا والصلاة في قعدة السهو وهو الاصح ثم ان سلام من عليه السهو انما يخرجه خروجا
موقوفا ومنهم من قال لا توقف في انه يخرجه انما التوقف في عودها ثانيا ان عاد الى السهو عندهما

يعود والا فلا وهذا اسهل للتخريج الفروع والاول اصح **بترك واجب** اي بسببه قال في المحيط تكلم المشايخ
في الموجب للسهو واجمع ما قيل فيه انه ترك الواجب وعليه المحققون وهو الاصح وقيده في البحر بالاصلي لما
في التجنيس لو قرا سورة ثم ما قبلها ساهيا لا يجب عليه السجود لان مراعاة ترتيب نظم السورة من واجبات
القران لا من واجبات الصلاة وفيه لو اخر سجدة التلاوة ساهيا لا يسجد عليه لانها ليست بواجبا صلي
انتهى واقول هذا ضعيف ففي الخلاصة لو اخر سجدة التلاوة عن موضعها او الصلبية كان عليه السهو
وذكر في التحفة انه ان اخر واجبا اصليا او تركه ساهيا يجب عليه السهو اما اذا اخر التلاوة او سلم
ساهيا لا سهو عليه وما ذكر في التحفة سهو لا اعتماد عليه والاول اصح وقدمنا انها اثنى عشر قراءة
الفاتحة فلو ترك اكثرها وجب الا ان ترك اقلها كذا في المحيط وبه جزم في فتح القدير والمذكور في
المجتبى انه يجب بترك اية منها وهو الاولى ويويده ما سياتي وحكاه في المعراج عن شيخ الاسلام ثم قال
وعند ابي يوسف ومحمد اذا قرا اكثرها لا يجب وضم سورة او ما قام مقامها فلو بدا بحرف من السورة
قبلها او قرا مع الفاتحة اية قصيرة وجب كذا في الشرح وهو ظاهر في عدم الوجوب مع الايتين الا ان المسطور
في الظهيرية الوجوب وهو يويده لما مر عن المجتبى في الفاتحة وقياس الاكتفا بالاكثر نفي وجوبه اذ لا فرق
يظهر ولو قرا الفاتحة مرتين متواليتين وجب الا ان فصل بينهما بالسورة وهو الاصح وتحقق ترك
كل منهما انما يكون بالسجود حتى لو تذكر ولو بعد الرفع من الركوع يعود ثم يعيد الركوع الا انه في تذكر
الفاتحة يعيد السورة ايضا قال الشارح ولو قرا اية في الركوع او الرفع منه او السجود او الخامسة
ساهيا سجد والتشهد فلو تركه او بعضه سجد في ظاهر الرواية لانه ذكر واحد منظوم فترك
بعضه كترك كله لا فرق في ذلك بين الاول والثاني ولذا قال في الظهيرية لو ترك ناسيا في الاولى
والثانية وتذكره بعد السلام لزمه السجود وعن الثاني لا قالوا ان كان اماما ياخذ بقوله والا
فبقول محمد لكن في فتح القدير قد لا يتحقق ترك التشهد الثاني على وجه يوجب السجود فانه
لو تذكره بعد السلام ياتي به ثم يسلم ويسجد فان تذكره بعد شي يقطع البنا لم يتصور ايجاب
السجود ومن فروع هذا ما لو اشتغل بعد السلام والتذكر به فلما قرا بعضه سلم قبل تمامه فسدت
عند ابي يوسف لارتفاض القعدة بالعود الى التشهد لا عند محمد وعليه الفتوى قال في
البحر فظاهره انه لو تذكره بعد السلام ولم يقراه لا يسجد بتركه لانه لما تذكره وامكنه فعله
ولم يفعله صار كانه تركه عمدا فلا يلزمه السجود وانما يكون سهيا لو وجب عليه السجود لتحقق
وجوبه بتركه وعلى هذا فتصير كليته هو ان من ترك واجبا سهوا وامكنه فعله تذكر فلم يفعله لا سجود
عليه لكن تركه عمدا اقول فيه نظر وذلك ان تركه انما يتحقق اذا اتى بما يمنع البنا وفي هذه الحالة
يمتنع السجود عن كل واجب الا ان امتناعه لتركه عمدا او الكلية ممنوعة الا ترى انه لو تذكر في
ركوعه انه ترك الفاتحة فلم يعد مع امكانه وجب عليه السجود وقالوا ولو اتى بالتشهد
في قيامه او ركوعه او سجوده فلا شي عليه لانها محل الثنا وهذا يقتضي تخصيص القيام
بالاولى ومن ثم قال في الظهيرية انه في الاولى فلا شي عليه واختلف المشايخ في الثانية والصحيح لا يجب
وقيد في الشارح بما قبل الفاتحة اما بعدها قبل السورة فيجب على الاصح لتاخير السورة

ومقتضاه

ومقتضاه نفي الوجوب فيما اتى به بعد السورة ولفظ السلام والسهو عنه انه بطل القعدة ويقع
عنده انه خرج من الصلاة ثم يعلم ذلك فيسلم ويسجد لانه اخر واجبا كذا في التجنيس اذ لا
شك انه كالسلام في انه لا يتحقق تركه بالركوع ولو تذكر انه لو ترك الفاتحة او السورة او هما
بعد ما ركع وقام واعاد القنوت والركوع لانه الى محله قبله وسجد للسهو واما وجوب
التكبير فيه فلا رواية فيه وقد قيل يجب وقيل لا يجب كذا في الظهيرية وبالاول جزم الشارح
وفي البحر ينبغي ترجيح الثاني لانه الاصل وتكبيرات العيدين فلو تركها او شيئا منها
او زاد عليها او اتى بها في غير موضعها سجد للسهو ولو تذكرها في ركوعه عاد الى القيام
لانه قادر على الادا حقيقة بخلاف المسبوق اذا ادركه في الركوع حيث ياتي به لعجزه عن
حقيقته فيعمل بشبهه والحق بها تكبير الركوع الثاني من العيد والجهر للامام والاسرار
لكل مصل والاصح في مقداره انه تجوز به الصلاة في الفصلين هذا في حق الامام اما المنفرد
اذا خافت فيما يجهر فيه فلا سهو عليه وان جهر فيما يخافت فيه اختلف المشايخ وفي
العناية ظاهر الرواية ان المخافتة غير واجبة عليه وجعل في البدايع الوجوب رواية
الاصل قال وهو الصحيح قال في البحر وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية واقول الذي ينبغي ان
يعول عليه ما في البدايع للمواظبة على ان ما في الاصل هو ظاهر الرواية وفي المجتبى سها الامام
فخافت بالفاتحة ثم تذكر يجهر بالسورة ولا يعيد الفاتحة قال شرف الايمة لا خلاف اذا جهر
باكثر الفاتحة ثم ذكرها يتمها بمخافته ولو خافت باكثر الفاتحة قيل يتمها ولا يعيد الفاتحة
قال شمس الايمة وقياس مسايل الجامع انه يومر بالاعادة هذا واما الجهر بالاذكار حتى التشهد
قال الحلبي لكنه في التشهد لا يعرى من تامل واما ايجاب السجود في باقي الواجبات المذكورة
في الكتاب فظاهر وتتميم بقي ما اذا تفكر في صلاته ولو بعد سبق الحدث حين ذهابه
لشك اعتراه فان طال قدر ركن وكان في الصلاة التي هو فيها وجب الا ان كان اقل او في غيرها هنا اذا منعه
عن التسبيح والقراءة اما لو لم يمنعه فلا سهو عليه وفي الظهيرية او شك بعد ما قعد قدر التشهد اصلى
ثلاثا او اربعا حتى شغله ذلك عن السلام ثم استيقن واتم صلاته فعليه السهو انتهى وعلى هذا فالاحسن
ان يفسر طول التفكر بما اذا شغله عن ادا ركن او واجب كما في المحيط وقدمر الخلاف في وجوب التسمية
بما فيه كفاية **وان تكرر** ترك الواجب في صلاة واحدة اما المسبوق فكالمنفرد واذا قلنا انه لم يتابع
الامام في السهو وسهى في القضا كفته سجدتان فان قلت ذكرت انه اكثر ما يقع في التشهد في الصلاة
عشر مرات وانه يتكرر قلت لم يتكرر وانما اعتد لرفعه بالعود الى التلاوة او الصلبية **وبسهو**
امامه عطف على قوله بترك واجب نبه على سبب اخر للوجوب وهو سهو الامام سوا كان
مقتديا وقته او لا حتى لو اقتدى به بعد ما سجد واحدة تابعه في الثانية ولو بعد ما اتى
به بان اقتدى في تشهده لا يقضيهما وعم كلامه ما لو بين امامه فاته ثم سجد ولو تابعه فيه لم يعتد
به لانه في غير محله بخلاف المسبوق والمقيم خلف المسافر حيث يتابعه وقالوا لو تابعه
المسبوق ثم تبين ان لا سهو عليه فسدت وقيده في البدايع بما اذا علم ان لا سهو عليه ولو لم يتابعه

سجد في اخر صلاته استحسانا يجب على المقتدي لا بسهوه لانه ان سجد وحده اي قبل السلام
فقد خالف الامام ولو تابعه انعكس الموضوع ولو اخره الى بعدما سلم الامام فات محله لخروجه
بسلامه لانه سلام عمد ممن لا سهو عليه ولقايل ان يقول لا نسلم انه يخرج منها بسلامه وقد
سبق خلاف فيمن لا سهو عليه فكيف بمن عليه السهو وحينئذ فيمكنه ان ياتي بهذا الجابر
ثم مقتضى كلامهم انه يعيد لثبوت الكراهة بتقدير الجابر وعم كلامه اللاحق واختلف في المقيم خلف
المسافر والمذكور في الاصل انه يسجد وصححه في البدايع لانه انما اقتدى بالامام بقدر صلاته
وقال الكرخي لا لانه لاحق بدليل انه لا يقرا واجيب بانه انما لا يقرا لانها فرض في ركعتين وقد
اتى بها الامام وبهذا علم انه كاللاحق في حق القراة فقط فرع احدث الامام الساهي
بعد السلام فاستخلف مسبوقا لم يصح له ان يتقدم لانه لا يقدر عليه اذ محله بعد السلام
ولا قدرة له عليه لكونه في اثنا صلاته ومع هذا لو تقدم لم تفسد لما انه يقدر على الاتمام
في الجملة بان يتاخر ويقدم مدركا ليسلم بهم ويسجد الخليفة المسبوق معهم وان سهى
المصلي عن القعود الاول في الفرض ولو عمليا وهو اي والحال انه اليه اقرب بان لم
ينتصب النصف الاسفل منه على الاصح كما في الكافي وفي كلامه تقديم مفعول افعل
التفضيل وهو ممتنع عندهم وجوزه صدر الافاضل توسعا عاد اليه وجوبا
ولا يسجد للسهو على الاصح لان ما قرب من الشي اعطي حكمه والا اي وان لم يكن الى القعود
اقرب لا اي لا يجوز له ان يعود لانه كالقايم معنى وهذا التفصيل مروي عن الثاني قال
في الكافي واستحسنه مشايخنا لكن ظاهر المذهب انه لم يستتم قايما يعود وهو الاصح
ولو عاد فيما لا يجوز له العود فيه فسدت على الاصح لرفض الفرض لما ليس بفرض قال
في المبتغي وهذا غلط لانه محض تاخير لا رفض كالو سهى عن السورة وركع فانه لو عاد لم تفسد
صلاته على الاصح واجاب في البحر بان السورة وان كانت واجبة الا انها تقع فرضا وفي القنوت
عاد الى فرض وهو القيام لما استقر من ان كل ركن طوله فانه يقع فرضا نعم قال في الفتح في النفس
من التصحيح شي وذلك ان غاية الامر الراجع انه زاد في صلاته قياما وهو وان كان لا يحل فهو
بالصحة لا يخل الا انه يفرق باقتران هذه الزيادة بالرفض لكن المستحق لزوم الاثم لا الفساد
فترجح بهذا البحث القول المقابل قال في البحر وهو ظاهر فانه لم يطلع على تصحيح لمن لكن في
المعراج عن المجتبى لو عاد بعد الانتصاب يخطى قيل يتشهد لنقضه بالقيام والصحيح انه
لا يتشهد ويقوم ولا ينتقض قيامه بعوده لم يوثر به كمن نقض الركوع لسورة اخرى لا ينتقض ركوعه
انتهى واقول صرح ابن وهبان بان الخلاف في التشهد وعدمه متفرع على القول بعدم الفساد
وترجيح احد القولين بنا عليه لا يستلزم ترجيح عدم الفساد وترجيح احد القولين بنا عليه
لا يستلزم ترجيح عدم الفساد ظاهر نعم قال الشيخ عبد البر رايت بخط العلامة نظام الدين
السيرامي تصحيح عدم الفساد ثم قال ولقايل ان يمنع قول المحقق غاية ما وجد الخ بان الفساد
لم يات من قبل الزيادة بل من رفض الركن للواجب والذي رايته منقولا عن شرح القدوري لابن

عوف

لابن عوف والغزنوي ان القولين بعدم الفساد في صورة ما اذا كان الى القيام اقرب وانه في الاستوا قايما
لا خلاف في الفساد انتهى هذا في غير الماموم واما الماموم فيعود حتما وان خاف فوت الركعة
كذا في السراج معللا بان التشهد فرض عليه بحكم المتابعة وهو ظاهر في انه لو لم يعد بطلت
وفيه ما لا يخفى والذي ينبغي ان يقال انها واجبة في الواجب فرض في الفرض وافاد الولوالجي ان قراة
المصلي قاعدا كالقيام لكنه لا ياتي فيهما من التفصيل واعلم انه في الذخيرة وغيرها صور
ذلك في الفرايض كالظهر ونحوه ومقتضاه انه في النوافل يعود وبه صرح ابن وهبان مستدلا
بان كل شفع منه صلاة على حدة ولا سيما على قول محمد من الاولى من التطوع فرض فكانت كالاخيرة
وفيها يقعد وان قام وفي شرح التمرتاشي لو نهض الى الثالثة في التطوع بالاربع فاستتم قايما
قيل لا يعود وفي الوتر الصحيح انه لا يعود وفي الخلاصة والاربع قبل الظهر حكمه حكم التطوع وكذا
الوتر عند محمد وعند ابي حنيفة فيه قياس واستحسان في الاستحسان لا يفسد وفي القياس
يفسد وهو الماخوذ به انتهى وفي المعراج اما في النفل فيعود على كل حال ويسجد للسهو
راجع لقوله والا لما مر من انه لا يسجد فيما اذا كان الى القعود اقرب الا ان هذا اختار صاحب الهداية
وعليه جرى المصنف في الكافي وفي الولوالجية المختار انه يسجد وكلامه لا ياباه وفي الخلاصة
والخانية وفي رواية اذا قام على ركبتيه لينهض قعد وعليه السهو ويستوي فيه
القعدة الاولى والثانية وعليه الاعتماد وان رفع اليتيه عن الارض وركبتاه عليها
لم يرفعهما لا سهو عليه وكذا روي عن الثاني قال في الفتح ولا يخفى ان هذه الصورة هي الصورة
التي قبلها فيكون الحاصل في تلك الصورة اختلاف الرواية وقد اختار في الاجناس في
هذه الصورة ان عليه السهو اللهم الا ان يحمل الاول على ما اذا فارق ركبتاه الارض دون
ان يستوي نصفه الاسفل شبه الجالس لقضا الحاجة وان سهى عن القعود الاخير
اي الذي هو اخر الصلاة سبق باولى او لا فدخل الثنائي عاد اليه ما لم يسجد
اي ما لم يقيد ركعته بالسجدة وهذا ارادة ما اذا سجد دون ركوع فانه يعود ايضا لعدم
الاعتداد بهذا السجود فيعود لان فيه اصلاح صلاته وقد امكنه ذلك لان ما دون
الركعة محل الرفض وسجد للسهو لانه اخر واجبا كذا في الهداية ولم يفصل هنا
بين ما اذا كان الى القعود اقرب اولا فكان ينبغي ان لا يسجد فيما اذا كان اليه اقرب كما في
الاولى لما سبق قال في الحواشي السعدية ويمكن ان يفرق بينهما بان القريب من القعود وان
جاز ان يعطى له حكم القاعد الا انه ليس بقاعد حقيقة فاعتبر جانب الحقيقة فيما
اذا سهى عن الثانية واعطي له حكم القاعد في السهو عن الاولى اظهارا للتفاوت بين الواجب
والفرض وبه علم ان فرض الواجب بالقطعي وعليه اقتصر في الفتح فقد اصاب والا اشكل الفرق
وقد يقال لم لا يجوز ان يفسر بالقوي من نوعيه وهو ما يفوت الجواز بفوته ولا يشكل الثبوت
التفاوت بين نوعيه نعم يشكل على ما فسره باصابة لفظ السلام او التشهد وما في
البحر من انه لا يوخر السلام عن محله لان محله بعد القعود ولم يقعد مدفوع بان التاخير

واقع فيما نفتح اضافة السجود الى ما كان فان سجد للتي قام اليها بطل فرضه برفعه لانه
استحكم شروعه في النافلة قبل اكمال اركان المكتوبة ومن ضرورته خروجه عن الفرض وانا اثبت هذا
في السهو لو في العمد اولى وسوى في الخلاصة بينهما واذا فيهما انه لا فرق يعني بينما اذا قرا
في الخامسة اولا واستشكله في البحر بان المفسد هو الخلط ولم يوجد لفساد الركعة لخلوها
عن القراءة واقول ويؤيده ما مر من ان السجود الخالي عن الركوع لا يعتد به فكذا الخالي عن القراءة
الا ان يفرق بانه قد عهد اتمام الركعة دون القراءة كما في المقتدي بخلاف الخالية عن الركوع
وهذا اعني التقييد بالرفع قول محمد وعليه الفتوى وقال الثاني بوضع الجبهة واثر
الخلاف يظهر فيمن سبقه الحدث وهو ساجد امكنه اصلاحها عند محمد فيتعمد لا عند
الثاني قيل لما اخبر بجواب محمد قال زه صلاة فسدت اصلحها الحدث وزه بمعجمة مكسورة
بعدها هاء تعجب اريد به التهكم وقيل الصواب ضمها والراي غير خالصة قال في الفتح
وهذا اعني صحة البنا بسبب سبق الحدث اذا لم يتذكر في ذلك السجدة صلبية من
صلاته فانه قد ذكر ذلك فسدت اتفاقا لما سنذكر في تتمة نعقدها في السجدات
وقرر في ذلك التتمة انه اذا علم انها من غير الركعة الاخيرة او تحرى فوقع تحريه على
ذلك اولم يقع تحريه على شيء وبنى على انها ليست من الاخيرة او ما قبلها وجب عليه نية
القضا وان علم انها من الركعة الاخيرة ثم يحتاج الى نية وعلى هذا ما ذكر فيمن سلم من الفجر وعليه
السهو فسجد وقعد وتكلم ثم تذكر ان عليه صلبية من الاولى فسدت وان من الثانية
لا ونابت احدى سجدتي السهو عن الصلبية انتهى وهذا التقرير يقتضي ما قدمه من
دعوى الاتفاق على الفساد بتذكر الصلبية وذلك ان علم انها من الاخيرة فينبغي
ان لا تفسد اتفاقا لانصرافها اليها او من غيرها او لم يعلم وقد نواها فكذلك الا انه
لا يعيدها المامر اما اذا لم ينوها فسد عند ابي يوسف خلافا لمحمد لعدم انصرافها
اليها وعلى هذا فما في الخلاصة لو قيد الخامسة بالسجدة فتذكر صلبية من صلاته
لا تنصرف هذه السجدة لما ان تشترط النية في السجدة وصلاته فاسدة ليس على اطلاقه
بل فسادها انما هو قول الثاني فقط قالوا والعبرة للامام حتى لو عاد ولم يعلم القوم
به حتى سجدوا لم تفسد صلاتهم كذا في المحيط وفي المجتبى ان تعمدوا ذلك فسدت
وفي السهو خلاف والاحوط الاعادة وصارت نفلا للمامر ولان ركعتي القعود
على راس ركعتي النفل لا يبطله عندهما خلافا لمحمد ويضم اليها سادسة لان
التنفل بالوتر غير مشروع لكنه لا يجب لانه ظان بل يندب كما في الكافي تبعا للمبسوط
الا ان قوله في الاصل وكان عليه ان يضم يشير الى الوجوب قال في الشرح والاول اظهر لان منع
التنفل بالوتر الامتثال لاغيره واطلاقه يفيد الضم في سائر الاوقات قال الحدادي الا في العصر
فانه لا يضم لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفي قاضي خان الا الفجر لان التنفل
قبلها وبعدها مكروه انتهى وانت خبير بان ما اقتصر عليه قاضي خان من الفجر هو

الصواب

الصواب وذلك ان موضوع المسئلة حيث كان فيما اذا لم يقعد وبطل فرضه كيف
لا يضم في العصر ولا كراهة في التنفل قبله ثم بعد مدة عن لوحين اقرا هذا المحل بالجامع
الازهر انه يمكن حمله على ما اذا كان يقضي عصرا او ظهرا بعد العصر فانه لا يضم كما
هو ظاهر وعليه فيصح التوجيه والله الموفق ولم يذكر سجود السهو ايما الى انه لا يسجد
وهو الاصح لان النقصان بالفساد لا يجبر بالسجود ولو قعد في الركعة الرابعة
ثم قام الى الخامسة يظنها الاولى عاد وسلم ولو بعد التشهد لان ما دون الركعة
محل للرفض والتسليم في القيام غير مشروع ومع ذلك لو سلم قائما صح كما في الخلاصة
واختلف في متابعة القوم له في هذا المقام والاصح لا بل ينتظرون فان عاد قبل ان
يقيدها تبعوه وان سجد سلموا فان سجد للخامسة تم فرضه لانه لم يبق
عليه الا واجب وهو السلام وضم ركعة سادسة ندبا او وجوبا على ما مر وينبغي
ان يكون محل الخلاف ما اذا لم يكن وقت كراهة فان كان لم يندب ولم يجب وهل يكره الاصح
لا قال في المجتبى وغيره وعليه الفتوى وعلى هذا فالاولى ان يكون بمعنى ضم اي جاز له
الضم ليعم كل وقت والا يخرج عن كلامه بتقدير حمله على الندب او الوجوب وقت الكراهة
وجزم الشارح بالكراهة في الفجر دون العصر مما لا وجه له يظهر لتصير الركعتان
نفلا لكنهما لا ينوبان عن سنة بعده على الاصح لان المواظبة عليها انما كانت
بتحريمة مبتداة ولو اقتدى به رجل في هذه الحالة لزمه ركعتان عند الثاني وست
عند محمد كما اذا لم يقعد وهو الاصح والفرق على راي الثاني ان الشروع في النفل لا
يوجب اكثر من ركعتين الا باقتدا او الامام هنا لم يتنفل الا بركعتين بخلاف ما
اذا لم يقعد ولو افسد قضى ركعتين عند الثاني قيل وهو قول الامام وبه يفتى
وقال لا شيء عليه اعتبارا بالامام ولهما ان السقوط بعارض الامام فلا يتعداه وقوله
وسجد للسهو راجع الى ما اذا عاد فلانه اخر واجبا وهو السلام واما اذا لم يعد فلان خال
النقص في فرضه بترك الواجب وهو السلام عند محمد وعند ابي يوسف لتمكن النقصان
في النفل في الدخول فيه لا على الوجه المسنون والفتوى على قول محمد وقال الماتريدي الاصح
ان يجعل السجود جابرا للنقص المتمكن في الاحرام فيجبر النقص المتمكن في الفرض
والنفل جميعا قال في البحر واختاره في الهداية انتهى لكن كلام الشارحين لها يأباه
ولولا خوف الاطالة لبيناه ولو سجد للسهو في شفع التطوع لم يبن شفعا
عليه لما فيه من نقض السجود لوقوعه وسط الصلاة وظاهر كلامهم انه مكروه تحريما
لكنه صحيح ويعيد السجود على الاصح قيد بالتطوع لان المسافر لو نوى الاقامة بعد
لم يكره ويعيده لو لم يبن لبطلت ومن ابتلي ببليتين وجب ان يختار اقلهما محظورا
واذا امتنع البنا في التطوع ففي الفرض الذي سجد لسهوه اولى لكراهة البنا عليه بدون
السهو ولو سلم الساهي اي من عليه السهو فاقتدى به غيره توقف الامر فان سجد

للسهو صح اقتدا الغير به والا اي وان لم يسجد بل اتى بما يمنع البنا لا اي لا يصح وبهذا علم ان بمجرد عدم السجود لا يتبين به عدم السجود وهذا عندهما وقال محمد وزفر يصح الاقتدا مطلقا والخلاف مبني على ما مر من ان سلام الساهي يخرجه عن الصلاة عندهما على سبيل التوقف وعند محمد وزفر لا يخرجه قال في الهداية واثر الخلاف يظهر في هذا وفي انتقاض الطهارة بالقهقهة وتغير الفرض بنية الاقامة في هذه الحالة انتهى يعني فعند محمد ينتقض ويتغير وعندهما لا وما في غاية البيان من انه ان عاد اليه انتقضت ولزمه الاتمام عندهما والا لا قال في البحر انه غلط اما في القهقهة فلتعذر العود لانها تسقط عند الكل وفي المحيط بنقضه على قوله لا على قولهما واما في نية الاقامة فقال في المحيط وغيره انه لا يتغير فرضه ويسقط عنه سجود السهو وفي المعراج سوا سجد او لا لانه لو تغير به لصحت نيته قبله ولو صحت لوقعت السجدة في وسط صلاته ولا يعتد بها فصار كانه لم يسجد اصلا فلو صحت لصحت بلا سجود ولا وجه له عندهما لانه لم يحصل به الخروج فلا يتغير فرضه ويسجد للسهو وان سلم للقطع وجوبا على دفع ما يتوهم من قوله صح والا من التخيير بين السجود وعدمه لانه لا تؤثر في ابطال رتبة عمل الجوارح وهو السجود قلت قيد بالسجود لانه لو سلم وعليه صلبية وتلاوية وهو ذاكر فسدت اما في الصلبية فظاهر لانه سلم عامدا ذاكرا لما هو ركن عليه واما في التلاوة فهو ظاهر الرواية وقد علل محمد الفساد فيهما بانه لا يستطيع ان يقضي ما هو ذاكر له بعد تسليمه بخلاف ما اذا كان ناسيا حيث لا تفسد لكنه اذا تذكرها اتى بالصلبية اولا ثم التلاوية والسهو اما التلاوية فلان الصلبية لا تقضى خارجها واما السهو ففي البحر في النفس من سقوطه شي لما انه لا يودي في نفس الصلاة بل في خارجها لكن علل في فتح القدير السقوط فيهما بسبب الانقطاع الا اذا تذكر انه لم يتشهد فانه يعود ويسجد للتلاوية وصلاته تامة كما في الخانية يعني لما عده هذا السلام قاطعا امتنع السهو لانه لا يجامعه واذا امكن اعتباره لم يقم عليه دليل وان شك في صلاته انه سلم بدليل استانف انه كم صلى اول مرة ظرف لشك واختلف في معناه فاكثر المشايخ كما في الخلاصة على انه اول ما عرض له في عمره وقيل ما لم يكن عادة له وقال فخر الاسلام اول ما عرض في تلك الصلاة واثر الخلاف يظهر فيما لو سهى فاستقبل ثم سهى بعد سنين استانف على القول الاول وتحرى على الاخيرين نكذا في السراج قال في البحر وفيه نظر بل يستانف على قول فخر الاسلام ايضا استانف صلاته بالسلام او غيره مما ينافي التحريمة والسلام قاعدا اولى لخبر اذا شك احدكم في صلاته انه كم صلى استقبل الصلاة ولانه قادر على اسقاط ما عليه من الفرض بيقين فيلزمه ذلك كما لو شك في الوقت اصلى ام لا وظاهر الاستيناف لا يتصور بغير ما مر قال في البحر وظاهر كلامهم انه لو ابطلها على غالب ظنه لم تبطل الا انها تكون نفلا ويلزمه الفرض لو كان فرضا ولو نفلا فعليه قضاوه قيد بالشك في صلاته لانه لو شك بعد الفراغ منها او بعد ما قعد قدر التشهد

لا يعتبر الا اذا وقع في التعيين بان تذكر بعد الفراغ انه لو ترك فرضا وشك في تعيينه فانه يسجد سجدة ثم يقوم فيصلي ركعة بسجدتين ثم يقعد ثم يسجد للسهو كذا في الفتح قال في البحر ولا حاجة الى هذا الاستثنا لان الكلام في الشك بعد الفراغ وهنا تذكر ترك ذكر غير انه شك في تعيينه نعم يستثنى منه ما في الخلاصة لو اخبره عدل بعد السلام انه ما صلى الظهر اربعا وشك في صدقه وكذبه اعادها احتياطا وبالصلاة لانه لو شك في ركن من اركان الحج قال عامة المشايخ يوديه ثانيا لان تكرار الركن لا يضر بخلاف زيادة ركعة كذا في المحيط وفي البدايع بنى على الاقل في ظاهر الرواية ولو شك في بعض وضوئه غسل ذلك الموضع وان كثر لم يلتفت اليه كذا في المعراج لانه لو شك في ثانية الظهر انه في العصر وفي الثالثة انه في التطوع وفي الرابعة انه في الظهر قالوا يكون في الظهر ولا عبرة بالشك وان كثر بان عرض له مرتين في عمره على ما عليه اكثرهم او في صلاته على ما اختاره فخر الاسلام وقيل عرض له مرتين في سنتين كما في المجتبى وكانه على قول السرخسي تحرى اي طلب احرى الامرين وهو اولاهما بغلبة ظنه وهو ما يكون اكبر رايه عليه والا اي وان لم يقع تحريه على شي اخذ بالاقل وبنى عليه لانه المتيقن به فيجعلها واحدة لو شك انها ثانية وثانية لو شك انها ثالثة وعلى هذا انه يقعد في كل محل يتوهم انه محل قعوده فرضا كان او واجبا وهذا اولى من قول الشارح تبعا لصاحب الهداية يتوهم انه اخر صلاته ونقل سجود السهو تبعا للهداية مع انه لا ينبغي وقد قالوا انه يسجد في جميع صور الشك سوا عمل بالتحري او بنى على الاقل كذا في الفتح قال في البحر وقد ترك في الفتح قيدا لا بد منه وهو ان يطول تفكره قدر اداء ركن واقول انما تركه هنا لانه قدمه وفي السراج ان بنى على الاقل يجد مطلقا وان تحرى ان اشغله ذلك قدر ركن يجد والا لا وكانه لحصول النقص مطلقا باحتمال الزيادة ولم يحصل في الثاني الا بطول التفكر توهم مصلي الظهر مثلا انه اتمها فسلم ثم علم بعد ذلك انه صلى ركعتين اتمها وسجد للسهو لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك في حديث ذي اليدين ولان السلام لكونه دعا من وجه لا يبطلها بخلاف ما اذا سلم على ظن انه مسافر او انها الجمعة وان العشا تراويح وان فرض الظهر ركعتان لقرب عهده بالاسلام حيث تبطل لانه سلام عمد كذا في الشرح وفي المجتبى لو سلم عامدا قبل التمام قيل تفسد وقيل لا حتى يقصد به خطاب ادمي انتهى وعلى الثاني لا تفسد في هذه المسايل مطلقا والله اعلم بالصواب

باب صلاة المريض

كل من السهو والمرض عارض سماوي الا ان السهو اعم موقعا لتناوله حالة المرض ايضا فقدم واضافته من اضافة الفعل الى الفاعل او الى المحل قيل مفهومه ضروري اذ لا شك ان فهم المراد منه اجلى من قولنا انه معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبايع الاربع فيؤول الى التعريف بالاخفى تعذر عليه كل القيام اي تعسر اذ ليس المراد منه عدم الامكان كذا في الذخيرة بل ان يلحقه بالقيام ضرر على الاصح وفي الظهيرية

وعليه الفتوى وارادله الحقيقي بدليل الحكمي عليه قال في البحر اذا كان التعذر اعم فلا حاجة لحمله بمعنى التعسير واقول حيث اريد به الحقيقي لزم ان يكون بمعنى التعسير لما علمت قيدنا بكلمة كل لانه لو قدر على التحريمة او اية قائما لزمه ذلك ولو استغنى الضرر باتكائه على عصا او حائط تعين على الاصح ولم يذكر في الاصل ما اذا لم يقدر على القعود مستويا وقدر على التحريمة متكيا او مستندا الى حائط او انسان قال مشايخنا وينبغي ان يصلي قاعدا مستندا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا كذا في المحيط قيد بتعذر القيام لانه لو اشتبه عليه اعداد الركعات او السجدات لم يلزمه الاداء ولو اداها بتلقين غيره ينبغي ان تجزيه كذا في القنية **او خاف زيادة المرض** او ابطاء البرء ودوران الراس وشمل ما لو كان بحيث لو صلى قائما سلس بوله او مستلقيا لا اصلي قاعدا الا ان الاستلقاء لا يجوز بحال كما لا يجوز مع الحدث فاستويا كذا في المحيط **صلى قاعدا** كيف شاء فيما روي عن الامام قاله في البدايع وهو الصحيح لان المرض اسقط عنه الاركان فلان الخلاصة وغيرها ذكروا الخلاف في غير حالة التشهد وقد سبق في المتنفل **يركع ويسجد** لما اخرجه الجماعة الا النسائي من حديث عمران بن الحصين قال كانت بي بواسير فسالت النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلاة فقال صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنب زاد النسائي فان لم تستطع فمستلقيا لا يكلف الله نفسا الا وسعها **او صلى قاعدا موميا** ايمانا او ما برأسه ومسالتهما الى الاسفل وهذا بيان الاولوية حتى لو اومى قائما بهما اجزاه وقال شيخ الاسلام يجوز للركوع لا للسجود وقلت وهذا اقيس واحسن كما لو اومى بالركوع جالسا لا يصح على الاصح كذا في الدراية معزيا الى المجتبى وجزم به الولوالجي الا ان المذهب بالاطلاق **ان تعذرا** ليس تعذرهما شرطا بل تعذر السجود كاف ففي الزيادات من بحلقه جراح لا يقدر على السجود ويقدر على غيره يصلي قاعدا بالايماء وفي البدايع لو قدر على الركوع دون السجود سقط الركوع وفي القنية اخذته شقيقته ولا يمكنه السجود يومي واذا لم يقدر على الركوع فعلى السجود اولى **وجعل سجوده اخفض من ركوعه** تمييزا بينهما ولا يلزمه ان يبالغ في الانحناء اقصى ما يمكنه بل يكفيه ادنى الانحناء فيهما ففي التحفة لو كان بجبهته وانفه عذر يصلي بالايماء ولا يلزمه تقريب الجبهة الى الارض باقصى ما يمكنه كذا في المجتبى **ولا يرفع الى وجهه شيئا** كعودة او وسادة **يسجد عليه** لنهيه عليه الصلاة والسلام عن ذلك كذا في المحيط وهنا يوذن بان الكراهة تحريمية **وان فعل ذلك وهو** اي والحال انه **يخفض راسه** للركوع والسجود **صح** على انه ايماء لا سجود على الاصح كذا في السراج وغيره قال الشارح وكان ينبغي ان يقال لو كان ذلك الموضوع يصح السجود عليه كان سجودا والا فايماء انتهى وعندي فيه نظر لان خفض الراس بالركوع ليس الا ايماء ومعلوم انه لا يصح السجود دون الركوع ولو كان الموضوع مما يصح السجود عليه **والا** اي وان لم يخفض راسه بل وضع المرفوع على جبهته **لا** اي لا يصح لعدم الايماء **وان تعذر القعود**

ولو حكما بان كان لو قعد نزع الماء عن عينيه فامره الطبيب بالاستلقاء **اومأ** اي جاز له الايماء **مستلقيا** على ظهره واضعا وسادة تحت كتفيه مادا رجليه ليتمكن من الايماء والا فحقيقة الاستلقاء تمنع الصحيح منه فكيف بالمريض وينبغي له ان ينصب ركبتيه ان قدر تحاشيا عن مد رجليه الى القبلة **او على جنبه** ووجهه الى القبلة والحالة الاولى عندنا اولى لان اشارة المستلقي تقع الى هواء الكعبة ومن هو الى جنبه الى جانب قدميه وعن الامام ان الثانية اولى وما في القنية لو اضطجع الى جنبه قادرا على الاستلقاء قيل يجوز والاظهر انه لا يجوز شاذ **والا** اي وان لم يقدر على الايماء براسه **اخرت** اي الصلاة عنه اداء وفيه ايماء الى انها لا تسقط فيجب عليه القضاء ولو كثرت بشرط ان يفهم مضمون الخطاب قال في الهداية وهو الصحيح لكن صحح قاضي خان وصاحب البدايع عدم لزومه اذا كثرت وان كان يفهم وفي الخلاصة انه المختار وجعله في الظهيرية ظاهر الرواية قال وعليه الفتوى وذكر قاضي خان بما عن محمد فيمن قطعت يداه من المرفقين ورجلاه من الساقين لا صلاة عليه ورده الشارح بما عن محمد في البحر المحيط استدادة وكلامنا فيما اذا صح المريض قبل ذلك حتى لو مات قبل القدرة على القضاء لم يجب عليه ولا الايصاء كالمسافر والمريض اذا افطر في رمضان وماتا قبل الاقامة والصحة اقول وهذا الفرق انما يحتاج اليه على تسليم انه لا صلاة عليه لكن قد مشى في الطهارة ترجيح الوجوب عليه بلا طهارة قال في الفتح ومن تامل تعليلهم في الاصول وسيأتي ان المجنون اذا افاق في الشهر ولو ساعة يلزمه قضاء كل الشهر وكذا الذي جن او اغمي عليه اكثر من يوم وليلة لا يقضي وفيما دونهما يقضي انقدح في ذهنه ايجاب القضاء على هذا المريض الى يوم وليلة حتى يلزمه الايصاء به اذا قدر عليه بطريق الاولى ويسقط عنه ان زاد ثم رايته عن بعض المشايخ قال في الينابيع وهو الصحيح وفي السراج جعل المسالة مربعة ان زاد على يوم وليلة وهو لا يعقل فلا قضاء اجماعا او نقصت وهو يعقل قضى اجماعا او نقصت وهو يعقل قضى اجماعا يعني اذا صح وكان يعقل مع الزيادة او لا يعقل مع النقصان فعلى الخلاف **ولم يوم** عند عجزه عن الايماء براسه **بعينه وقلبه وحاجبه** لما روينا من قوله عليه السلام فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه بناء على ان مسمى الايماء لغة خاصة بالراس وانه بغيرها اشارة وقد جاء مفسرا في قوله صلى الله عليه وسلم لذلك المريض والا فاوم براسك واجعل سجودك اخفض ولا يتحقق زيادة الخفض بالعين ونحوها **وان تعذر** عليه **الركوع والسجود لا القيام اومأ** اي جاز له الايماء للركوع والسجود حال كونه **قاعدا** بل هو الافضل لانه اشبه بالسجود وركنية القيام للتوصل اليه فلا يجب دونه وهذا اولى من قول بعضهم صلى قاعدا **ولو مرض في صلاته** بعدما شرع وهو صحيح **يتم** صلاته قاعدا **او مأ** اي بالذي قدر عليه من ركوع وسجود او ايماء

ان تعذر اعلى ما مر وعن الامام انه يستقبل والصحيح المشهور هو الاول لان بنا الضعيف على القوي اولى من الاتيان بالكل ضعيفا **فلو صلى** المريض حال كونه **قاعدا يركع ويسجد فصح** في اثنايهما **بنى** على ما مضى قايما عندهما وقال محمد يستقبل بنا على عدم صحة اقتدا القايم بالقاعد عنده وقد مر **ولو كان** صلى حال كونه **موميا فصح** حتى قدر على الركوع والسجود **لا** اي لا يبني بل يستانف للزوم بنا القوي على الضعيف قيد بكونه موميا لانه لو افتتحها فقدر قبل ان يومي للركوع والسجود بنى لكن يرد عليه ما لو كان يومي مضطجعا فقدر على القعود فانه يستانف على المختار وقوله في النظم في كلامه اشارة الى هذا الحكم فيه نظر **وللمتطوع** اي المتنفل **ان يتكي على شي** اي شي كان كعصا ونحوها **ان اعيا** اي تعب وقد جا لازما ومتعديا يقال اعيى الرجل في الشي اذا تعب واعياه الله والمراد اللازم قيد بالاعيا لان الاتكا بدون العذر يكره وقيل لا يكره لان القعود كره الاتكا الا ان الاصح ما قاله فخر الاسلام انه يكره الاتكا بلا عذر دون القعود لجواز ان يعد الاتكا اساة دون القعود لانه اذا كان على هيية لا تعد اساة ادب **ولو صلى** فرضا **في فلك** حال كونه **قاعدا بلا عذر صح** عند الامام استحسانا لان الغالب دوران الراس وهو كالمحقق قيد بعدم العذر لانها معه جايزة اتفاقا وترك القيام لان ترك الاستقبال لا يسقط اتفاقا واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين المربوطة على الشط والسايرة الا ان هذا قول الاستقبال لا يسقط اتفاقا واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين المربوطة على الشط والسايرة الا ان هذا قول البعض والاصح ان المربوطة على الشط كالشط فلا يجوز قاعدا اتفاقا واما المربوطة في لجة فالاصح ان المربوطة ان حركتها الريح تحريكا شديدا فكالسايرة والا فكالواقفة وظاهر ما في الهداية وغيرها الجواز قايما في المربوطة على الشط مطلقا استقرت على الارض اولى وصرح في الايضاح بمنعه في الثاني حيث امكنه الخروج الحاقا لها بالدابة ولو اقتدى احدهما بالاخر في فلكين فان مربوطين صح والا **ومن جن** اي سلب عقله **او اغمي عليه** اي غطي على عقله مقدار **خمس صلوات قضى** اذا افاق **ولو** جن او اغمي عليه **اكثر** من خمس **لا** اي لا يجب عليه القضا وهذا استحسان والقياس ان لا يجب حيث استوعب وقتا كاملا لتحقق العجز وجه الاستحسان ان المدة اذا طالت كثرت الفوايت فيحرج في القضا ولا حرج اذا قصرت والقصير ما زاد على يوم وليلة ليدخل في التكرار والتسوية بين الاغما والجنون هو الاصح واطلق فيما يعم ما اذا وجد بالفزع من سبع او ادمي الا انه يرد عليه من زال عقله بشرب خمر او اغمي عليه ببنج او دوا حيث يقضي في الاول وان زاد على يوم وليلة اتفاقا وكذلك في الثاني عند الامام كما في السراج قيد بالاغما والجنون لانه لو نام اكثر من يوم وليلة قضى اتفاقا وبالاكثر لانه لو افاق في بعض المدة فان كان للافاقة وقت معلوم قضى والا لا ثم اعتبار الكثرة من حيث الاوقات عند محمد وهو الاصح واعتبرها الثاني وهو رواية عن الامام من حيث الساعات واثر الخلاف يظهر فيما لو اصابه ذلك قبل الزوال ثم افاق من الغد بعد الزوال سقط عنده خلافا لمحمد

باب سجود التلاوة

حق هذا الباب ان يقرن بالسهو لان كلا منهما عارض سماوي فتاخر

نعم وليلة والكثير

هذا من وجه وهو من اضافة الحكم الى سببه ولم يقل والسماع مع انه سبب ايضا لان التلاوة سبب للسماع ايضا فكان ذكرها مشتملا على السماع من وجه فاكتفى به كذا في البحر تبعا لشارح الهداية واقول هذا انما الاحاجة اليه على راي المصنف فقد رجح في الكافي ان السبب ايضا فاعتذر عنه شراحها بما مر وفي ذكر التلاوة ايما الى انه لو كتبها او تهجاها لم يجب وركنها وضع الجبهة على الارض او الركوع او ما يقوم مقامهما من الايما للمريض او للتالي على الدابة وشرايطها شرايط الصلاة الا التحريمة وينبغي ان يزاد والا نية التعيين ففي القنية انه لا يجب تعيين انها سجدة اية كذا وبفسدها ما يفسدها **يجب** سجود التلاوة وجوبا متراخيا على المختار وقيل على الفور والخلاف في غير الصلاتية الاتية وينبغي ان يكون محله في الاثم وعدمه حتى لو اداها بعد مدة كان مؤديا اتفاقا لا قاضيا وصرحوا بانها لو اخرتها حتى حاضت سقطت وكذا لو ارتد بعد تلاوتها كذا في الخانية **باربع عشرة اية** اي بسبب تلاوتها ويجوز ان تكون البا بمعنى في اي في اربع عشرة اية وكانه الاولى اذ مقتضى الاول توقف الوجوب على تلاوة الاربعة عشر وقوله في البحر اي يجب بسبب تلاوة اية من اربعة عشر اية في اربعة عشر سورة مما لا دليل في كلامه عليه وترك تعدادها لشهرتها ولا يجب على المحتضر الايما بها وقيل يجب كذا في القنية والثاني بالقواعد اليق **منها اولى الحج** دون الثانية **ومنها ص** اي السجدة التي فيها وهذا عندنا واثبتها الشافعي في ثانية الحج ونفاها في ص والدليل من الجانبين معروف **على من تلى** متعلق بيجب اهليته لوجوب الصلاة ادا او قضا فخرج الحايض والنفسا والصبي والمجنون والكافر فليس عليهم شي لا بالتلاوة ولا بالسماع ودخل النايم وفي السراج فيه روايتان والسكران لان عقله اعتبر حاضرا زجرا له **ولو كان** التالي **اماما** هذا باطلاقه يعم ما اذا كان في السرية كالجمعة والعيدين ويسجدها وكذا في الجمعة والعيدين عند المتقدمين واختار المتاخرون ان لا يسجد فيهما واعلم ان اطلاق الكراهة في السرية مقيد بما اذا لم تكن السجدة اخر السورة كما في الخانية وفي القنية الا اذا ركع بها والسجود اولى من الركوع في الجهرية دون السرية وينبغي كون الجمعة ~~والعيدين كذلك وفي المقنية الا اذا ركع بها والسجود اولى من الركوع في الجهرية دون السرية~~ ~~وينبغي كون الجمعة والعيدين كذلك~~ وفي القنية لو نواها في الركوع عقب التلاوة ولم ينوها المقتدي لا ينوب عنه ويسجد اذا سلم الامام ويعيد القعدة ولو تركها فسدت صلاته وينبغي حمله على الجهرية نعم لو ركع وسجد لها على الفور ناب عن السجدة دون نية في الخلاصة اجمعوا ان سجدة التلاوة تتادى بسجدة الصلاة وان لم ينو للتلاوة واختلفوا في الركوع قال خواهر زاده لا بد من النية وهو الماخوذ به ويشترط معها كونه على الفور وهل ينقطع بثلاث ايات فخواهر زاده نعم والحلواني لا وقال الاسبيجابي اكثر المشايخ لم يقدروا الطول القراءة شيا فكان الظاهر تفويضه

الى راى المجتهد ولو قراها في ركوع غير الصلاة فالمروى في الظاهر انه يجوز كذا في البزازية فرع
عن الامام لو تلاها الامام فوق المنبر يجدها هو ومن سمع وعلى من سمع اية السجدة لو كان
غير قاصد للسماع لان شرط كون المسموع منه ادميا وجبت عليه الصلاة ايضا حتى لو سمعها
من مغمى عليه او نايم ففيه روايتان اصحهما عدم الوجوب لكن صحح في الخلاصة والخانية
وجوبها من النايم واطلاقه يقتضي عدم اشتراط الفهم وهذا في العربية بالاجماع لكن
لا تجب على الاعجمي ما لم يعلم كذا في الفتح وعبارته في الخلاصة لكن يعذر في التاخير ما لم
يعلم بها واما الفارسية فقيل هو قول الامام وشرطاه والاصح عدمه احتياطا كذا
في المحيط الا انه في السراج حكى رجوع الامام الى قولهما في الاشتراط قال وعليه الاعتماد او كان
السامع مؤتما عطفا على غير قاصد لكنه يقتضي اشتراط سماعه وليس بشرط بل يجب
عليه وان لم يسمع او اقتدى به قبل السجود للمتابعة ومن ثم قال في البحر لو اقتدى عطفا على
تلي لكان اولى لا يجب بتلاوته عليه وعلى من سمعه من المقتدين بالامامة عندهما
وقال محمد يسجد ونها بعد الفراغ لان السبب قد تقرر ولا مانع لهما انه محجور ولا حكم
لتصرفه بخلاف الحايض والجنب فانهما منهيان واطلاقه يفيد عدم الوجوب على من كان
خارجها ايضا لكنه قول البعض والاصح الوجوب لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم كذا في الهداية
وتعقب بان كونه محجورا ان لا حكم لتصرفه مطلقا واجيب بان تصرفه لغيره صحيح هذا
اذا لم يدخل معهم فان دخل سقطت كذا في السراج قال الشارح ولو تلاها في ركوعه او سجوده
او تشهده لم يجب للحجر عن القراة في هذه الاماكن ولو سمعها اي السجدة المصلي مطلقا
من غيره اي ارادبه ما لم يكن محجورا عليه بقرينة ما سبق سجد بعد الصلاة لتحقق
السبب في حقه وهو التلاوة التي هي خارج الصلاة ولو سجد تلك السجدة فيها
اي في الصلاة اعادها لانها ليست من افعال الصلاة حتى تستتبع فعلا في الصلاة
لما انها غير صلاتية فتكون زيادة منهيا عنها وبذلك تكون ناقصة فلا يتادى بها ما وجب
كاملا وقول الشارح وعليه جرى في البحر ان حكم هذه التلاوة لما تاخر عن الفراغ الى ما بعد
الصلاة لم يصر سببا الا بعد فيجوز تقديمها عليه ممنوع هذا اذا لم يكن قراها المصلي غير
المؤتم فان قراها او لا ثم سمعها فسجدها لم يعدها في ظاهر الرواية وان سمعها اولا ثم تلاها ففيه
روايتان وجزم في السراج بانه لا يعيدها لا يعيد الصلاة لان زيادة ما دون الركعة
لا يفسد وما في النوادر من الفساد قيل انه قول محمد بنا على ان السجدة الواحدة يتقرب
بها عنده لكن الاصح عدمه اتفاقا كذا في غاية البيان وقيد في التجنيس وغيره بما اذا لم
يتابع المصلي التالي في سجوده فان تابعه فسدت ولو سمع مكلف اية سجدة من امام
فايتم به اي بذلك الامام قبل ان يسجد الامام لها سجد المؤتم معه تحقيقا للمتابعة
وان ايتم به بعده اي بعد السجود لا اي لا يسجد في الصلاة ولا بعد الفراغ اذا ما اقتدى به
في الاولى فباتفاق الروايات واما في الثاني فظاهر اطلاق الاصل انها كذلك لانها بالاقتدا

صارت صلاتية فلا تقضى خارجها واختار البزدوي تخصيصه بالاولى وحمل الاطلاق عليه
وهو ظاهر ما في الهداية وان لم يقتد به اي بالامام يسجدها لتقرر السبب في حقه مع عدم المانع
ولم يقض السجدة الصلاتية قيل الصلوتية في النسبة الصلوية برد الالف واوا وحذف التا
واجيب بان الخطا المستعمل عند الفقهاء خير من الصواب النادر ولا يخفى ما فيه خارجها
لان لها مزية الصلاة فلا تتادى بالناقص ولانها صارت جزءا من افعال الصلاة وافعالها
لا تتادى خارجها وهذا اذا لم يفسدها قبل السجود فان افسدها قضاها خارجها الا انها
لما فسدت لم تجرد تلاوة فلم تكن صلاتية ولو بعد ما سجدها لا يعيدها كذا في القنية
لكن في الخانية لو تلاها في نافلة فسدت وجب قضاؤها دون السجدة وهذا بالقواعد
اليق لانها بالافساد لم تخرج عن كونها صلاتية وبهذا التقرير استغنى عن قوله في البحر
يستثنى من فسادها ما اذا فسدت بالحيض الا ان يحمل ما في الخانية على ما اذا كان
بعد سجودها وقيد بالخارج لانها تقضى داخلها لما انها واجبة على الفور واذا اخرها
حتى طالت القراة صارت قضا لانها لما وجبت بما هو من افعال الصلاة وهو القراة
التحقت بافعال الصلاة وصارت جزءا من اجزائها واذا التحقت وجب اداؤها مضيقا
كساير افعال الصلاة كذا في البدايع ولو تلاها اي السجدة خارج الصلاة فسجد
لها واعادها اي تلك السجدة فيها اي في الصلاة سجد اخرى لان الصلاتية اخرى
فلا تكون تبعا للاضعف وان لم يسجد لها اولا بعد ما تلاها خارجها ثم اعادها
فيها واتحد المجلس او اختلف كما في البدايع كفته واحدة عن التلاوتين وجعلت الخارجية
كالصلاتية لقوتها حتى لو لم يسجد الصلاتية لم يات بالخارجية ايضا واثم وهذا على اطلاق
ظاهر الرواية وفي النوادر لا تكفيه الواحدة ومنشا الخلاف هل بالصلاة يتبدل المجلس ام لا ولو
سجد للصلاتية ثم اعادها بعد السلام قيل يجب اخرى قال الشارح وهذا يؤيد رواية
النوادر وقيل لا تجب دونه الفقيه بحمل الاول على ما اذا تكلم لان الكلام يقطع حكم المجلس
والثاني على ما اذا لم يتكلم وهو الصحيح وعليه تاييد وافرد هذه المسئلة بالذكر مع
دخولها تحت قوله كمن كررها في مجلس لافتراقها في انه لو سجد للخارجية اولا لم تكفه
للصلاتية بخلاف ما اذا لم تكن صلاتية حيث يكتفي بالسجود الاول لان بناه على التداخل
ما امكن وذلك باتحاد المجلس حقيقة كالبيت والمسجد الا اذا كان كبيرا او حكما كمشي
خطوتين او اكل لقمتين واختلف في الصلاة قال الشارح هي واحدة وقال محمد الانتقال
من ركعة الى اخرى يوجب الاختلاف لان القول بالتداخل يؤدي الى اخلا احدى الركعتين
عن القراة قلنا ليس من ضرورة الاتحاد بطلان العدد في حق حكم آخر كذا في الفتح وهو
ظاهر في ترجيح قول الثاني الا انه في السراج جعل قول محمد استحسانا وقيده بما اذا صلى
بغير الايما اما به فان لمرض فلا وان لكونه اختلفوا فيه على قوله قال بعضهم يتكرر ولخروج
لا ثم قال في الفتح ما علل به لمحمد يفيد ان الصلاة بالنفل والوتر مطلقا وفي الفرض بالركعة

الثانية اما بعد اذا فرض فينبغي ان تكفيه واحدة اذ المانع من التداخل منتف مع وجود المقتضي
وهذا البحث منقول ففي السراج لو اعادها في الثالثة او الرابعة اختلفوا فيه لا تكفيه
واحدة لو كررها في مجلسين حقيقة كما بين ومنه الانتقال من غصن الى غصن وتسدية
الثوب بناء على ما هو المتعارف في ديارهم ومصر من جرس الحائك خشبا يستوي ذاهبا
وآيبا اما على ما هو ببلاد الاسكندرية وغيرها بان يديره على دائرة عظيمة وهو جالس
في مكان واحد فلا ومنه ايضا الدوس والسبح في نهر او حوض في الاصح وكذا لو كان على دابة
وهي سائرة بخلاف السفينة السائرة الا اذا كان يصلي عليها فكررها اما لو سمعها
من آخر فسارت ثم ثانيا تكرر على الاصح او حكما كما اذا باع او اشترى او تكلم اكثر من
كلمتين او نكح او اضطجع او ارضعت ولدا وكذا كل عمل يعرف انه قاطع للمجلس وفي
القنية صليا على الدابة فقرأ احدهما آية السجدة في صلاته مرة والآخر مرتين وسمع
كل من صاحبه فعلى من تلى مرتين سجدة واحدة خارج الصلاة وعلى صاحبه سجدتان
والمذكور في الخانية ان على كل واحد منهما سجدتين صلاتية بتلاوته وخارجية
بسماعه واعلم ان العبرة في التبدل لمن تجب عليه حتى لو تبدل مجلس السامع دون
التالي تكرر على السامع وفي العكس لا وهو الاصح وعليه الفتوى هذا واما الصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم اذا ذكره او سمع ذكره مرارا في مجلس قال المتقدمون هذا على قياس
السجدة وقال المتأخرون يتكرر ولو عطس مرارا فالاصح انه ان زاد على الثلاث لا يشمته
كذا في الخلاصة **وكيفيته** اي السجود **ان يسجد بشرائط الصلاة** المتقدمة الا
التحريمة ونية التعيين على ما مر **بين تكبيرتين** اولاهما عند الوضع والاخرى عند
الرفع وعن الامام ان يقتصر على الاولى وعنه على الثانية والاول هو الظاهر ويندب
ان يقوم ويخر ساجدا ولو كان عليه سجدات كثيرة روي ذلك عن عائشة وما في
المعراج من انه لا يقوم نشاز قال في المضمرات ويستحب اذا فرغ منها ان يقوم ولا يقعد ويندب
ان يتقدم التالي ويصف القوم خلفه وليس باقتداء حتى جاز كون المرأة اماما فيها
كما في المجتبى قال الشارح ويقول في سجوده مثل ما يقول في سجود الصلاة على الاصح قال في
الفتح وينبغي ان لا يكون ما صحح على عمومه بل اذا كانت الصلاة فان كانت فريضة قال سبحان
ربي الاعلى او نفلا قال ما شاء مما ورد كسجد وجهي الخ او خارج الصلاة قال كلما اثر من
ذلك انتهى **وكره ان يقرأ سورة** فيها سجدة **ويدع** اي يترك **آية السجدة** قال في الجامع
الصغير لان فيه هجر شيء من القرآن وذلك ليس من اعمال المسلمين ولانه فرار من السجدة وذلك
ليس من اخلاق المؤمنين وفي البدايع لان فيه قطعا لنظم القرآن وتغييرا لتأليفه
واتباع النظم والتأليف مأمور به وهذا يرشد الى ان الكراهة تحريمية **لا** يكره **عكسه**
وهو ان يقرأ السجدة ويدع ما سواها لانه مبادرة اليها قال محمد احب الي ان يقرأ آية او
آيتين وقعا لتوهم تفضيل آي السجدة على غيرها مع ان الكل من حيث انه كلام الله في رتبة

لعله نفلا

وان

وان كان لبعضها زيادة فضيلة باشتماله على صفات الحق جل وعلا وعبارته في الخانية
الاحب ان يقرأ آية او آيتين يقتضي انه لو قرأ بعدها آية او آيتين فقد اتى به وفي
الكافي قيل من قرأ آية السجدة كلها في مجلس واحد وسجد لكل منها كفاه الله ما اهمه
قال في الفتح وما ذكر عن البدايع في تعليل الاولى يقتضي كراهة ذلك قال في البحر واقول وان كان
مقتضاه لكنه صرح بعده بخلافه فقال لو قرأ آية السجدة بين السور جمع سورة وهو تحريف
والذي فيها انما هو من بين سورة بالافراد وهذا كما ترى ليس مخالفا لما ذكر ولا بعد ان ما في
الكافي وان كان ظاهرا في انه قرأ آية السجدة على الولاء ثم سجد لها الا انه يحتمل انه سجد
لكل واحدة عقب قراءتها وهذا ليس بمكروه وما في الكتاب من قوله لا عكسه تأمل لان
ليس فيه تغيير لنظم القرآن فيحمل عليه فتدبر ويندب اخفاؤها شفقة على
السامعين وقيده في البدايع بما اذا لم يكونوا متأهبين فان كانوا متأهبين جهر بها
قال في المحيط بشرط ان لا يقع في قلبه انه لا يشق عليهم اداء السجدة فاذا وقع اخفاها
انتهى وينبغي انه اذا لم يعلم بحالهم يخفيها

باب صلاة المسافر

السفر
عارض مكتسب كالتلاوة الا انها عارض هو عبادة في نفسه لا بعارض والسفر عارض
مباح الا انه بعارض مباح فاخر وهذه الاضافة من اضافة الشيء الى شرطه او محله
ويجمع على اسفار سمي بذلك لانه يسفر اي يكشف عن اخلاق الرجال والمسافر بمعنى سفر وهو
لغة قطع المسافة مطلقا وليس كل قطع بتغير الاحكام بل هو خاص وهو ما سيأتي
من جاوز بيوت مصره من الجانب الذي خرج منه وان لم يجاوزها من الجانب الآخر كما
في الاصل ويدخل في بيوت المصر ربضه وهو ما حول المدينة من بيوت ومساكن واما
القرية المتصلة بالربض فظاهر كلامه انه لا يشترط مجاوزتها وصحح الشارح وغيره
الاشتراط وعليه كلامه ارسالا غير واقع لكن في الولوالجية لو كانت بقرب المصر لا يقصر
والاقصر والمختار انه يقصر فيهما لانه جاوز الربض ومتى جاوز الربض فقد جاوز البلد
وكلامه يعطي عدم اشتراط مجاوزة الفنا وكان ينبغي اشتراطه لانهم لما جوزوا الجمعة
فيه فقد الحقوه بالمصر واجاب في الدراية بانه انما الحق بالمصر فيما هو من حوائج اهله
المقيمين لا مطلقا وفي الخانية ان كان بينه وبين المصر اقل من غلوة ولم يكن بينهما
٢ مزرعة اشترطت مجاوزته والا فلا **مريدا** اي قاصدا انه بذلك على انه لو طاف ٢
الدنيا من غير قصد الى قطع المسافة لا يترخص وعلى هذا قالوا لو خرج الامير في طلب
العدو بجيش ولم يعلم اين يدركهم لا يقصر في الذهاب وان طالت المدة اما في الرجوع فان
كانت مدة سفر قصر ولو اسلم حربي فلما علم به اهل داره هرب منهم يريد مسيرة ثلاثة ايام
لم يصر مسافرا وان لم يعلموا به او علموا به ولم يخشهم فهو على اقامته ثم الارادة انما تكون
من الاهل فلو خرج صبي ونصراني قاصدين مسيرة سفر فلما سارا بعض الطريق بلغ الصبي
واسلم النصراني والباقي اقل من ثلاثة قصر النصراني دون الصبي بناء على اعتبار نيته

في المختار كما في الخلاصة وفي التجنيس لو افتتح الصلاة في السفينة حال اقامته في طرف البحر فنقلها الريح وهو في
السفينة ونوى السفر يتم صلاة المقيم عند ابي يوسف خلافا لمحمد سيرا وسطا ثلاثة ايام
قال الشارح وسطا صفة لمصدر محذوف والعامل فيه السير المذكور لانه مقدر بان والفعل
تقديره يريد ان يسير سيرا وسطا في ثلاثة ايام ومراده التقدير لا ان يسير فيها سيرا وسطا
ولا ان يريد بذلك السير انتهى ودعاه الى ذلك انه ليس في الكلام ما يعمل في ثلاثة اذ لا يصح ان يكون العامل
مريدا لانه حينئذ يكون مفعولا به والمعنى انما هو على الظرفية ولا سيرا لان المصدر اذا وصف
لا يعمل فتعين ما قال لكن قال العيني ان هذا الكلام مستغنى عنه بانه يكون سيرا مفعولا
مريدا و وسطا وثلاثة ايام صفتان له اي كائنا في ثلاثة ايام واراد بالوسط سير الابل ومشي
الاقدام وكون الرياح معتدلة في البحر حتى لو اسرع بريد فقطع ما يقطع في السير المعتاد في ثلاثة
ايام في اقل قصر والتقدير بثلاثة ايام هو ظاهر المذهب وهو الصحيح وعامة مشايخنا قدروه
بالفراسخ ثم اختلفوا فقيل يعتبر احد عشر فرسخا وقيل خمسة عشر والفتوى على ثمانية
عشر كذا في الدراية وعلى التقدير بالايام فيعتبر كونها من اقصر ايام السنة ولم يتعرض لليالي كما
في الجامع الصغير لان ذكر الايام يستتبع ما بازائها من الليالي وقوله في الينابيع المراد
بالايام فلا يعتبر الليالي يريد به انه لا يعتبر بقصده كما قد توهم بل لا يعتبر السير فيه وقد افصح
عن ذلك ما في المحيط وغيره من ان المسافر لا بد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته
فلا يشترط ان يسافر من الفجر الى الفجر لان الدابة لا تطيق ذلك فالحقت
مدة الاستراحة بمدة السفر ضرورة اذ لو لم يشترط قصدها لما احتيج الى الحاقها
واختلف في اشتراط استغراق النهار بالسير والاصح عدمه حتى لو بكر في اليوم الاول
ومشى الى الزوال ثم الثاني والثالث كذلك قصر وهذا ايضا يؤيد ما قلنا فتدبر من بر
او بحر او جبل والتقدير ذلك السير فيما ذكر وفصله اي ما في البر فالثلاثة ايام تعتبر في
كل بحسبه فيعتبر ايضا ثلاثة ايام معتدلة الرياح وكذا في الجبل ثلاثة ايام ايضا قصر
الفرض الرباعي هذا يعني تسمية الفرض مجاز لما ان فرض المسافر ركعتان حتى لا يجوز
له الاتمام ولو قال صلى الفرض الرباعي ركعتين لكان اولى قيد بالفرض لانه لا قصر في الوتر
والسنن كذا في البحر وهذا يومي الى ان المراد الاعتقادي وذلك ان نقول اراد به العملي ويخرج
بالرباعي الثلاثي ولو وترا والثنائي واختلف فيما هو الاولى في السنن فقيل الاتيان بها
وقيل عدمه والمختار انه ياتي بها ان كان على امن وقرار لا على عجلة وفرار كذا في التجنيس
ولو جعلت شيئا هذا القول محل القولين لارتفع الخلاف فلو اتم بان صلى اربعا وقعد
قدر التشهد في الركعة الثانية صح فرضه والزايد نفل كالفجر لكنه اساء لتاخير السلام
والا اي وان لم يقعد هذا المقدار لا اي لا يصح فرضه لانه خلط الفرض بالنفل قبل اكماله اذ
بقي عليه القعدة الاخيرة وافاد انه لو ترك القراءة في الاوليين او في احدهما فالحكم كذلك
لما مر قال الشارح هذا اذا لم ينو الاقامة فان نواها بعد ما قام الى الثالثة تم فرضه ولا

(في الهامش: بحر / في بر)

لانقلاب

لانقلاب اربعا بنيته ومراده ما اذا لم يقيدها بالسجدة فان قيدها بها لم يصح وقالوا لو قام
وركع ثم نواها اعاد القيام والركوع لان الفعل بنية التطوع لا ينوب عن الفرض حتى يدخل
مصره غاية للقصر وصدر الشارح بكونه غاية لقوله والا واقتصر العيني على الاول وتبعه
في البحر وهو الظاهر لان قوله فلو اتم تفريع على قوله قصر فالاولى الغاية للمفرع عليه لانه الاصل
اطلقه فعم ما اذا نوى الاقامة فيه او لا وما اذا كان في الصلاة كما اذا احدث فدخله للما او لا
الا اللاحق فانه خلف الامام حكما او حتى ينوي الاقامة حقيقة نصف شهر ببلد
او قرية بعد دخوله فيهما او حكما لما في المحيط لو وصل الحاج الى الشام وعلم ان القافلة
انما تخرج بعد خمسة عشر يوما وقد عزم ان لا يخرج الا معهم لا يقصر لانه كناوى الاقامة
هذا اذا استحكم سفره بان سار ثلاثة اما لو اتم بمجرد عزمه على العود ولو في المفازة
وقياسه ان لا يحل فطره لانه نقض السفر قبل استحكامه اذ لم يتم علة فكان نقضا
للعارض لا ابتداء علة للاتمام قال في الفتح ولو قيل العلة مفارقة البيوت قاصدا
مسيرة ثلاثة ايام لا استكمال سفره ثلاثة ايام بدليل ثبوت حكم السفر بمجرد ذلك فقد
تمت العلة لحكم السفر فيثبت حكمه ما لم يثبت علة حكم الاقامة احتاج الى الجواب
ولما ضاق الامر على صاحب البحر قال الذي يظهر انه لا بد من دخول المصر مطلقا وانت
خبير بان ابطال الدليل المعين لا يستلزم ابطال المدلول لا يتم اذا نوى الاقامة بمكة
ومنى ونحوهما من مكانين كل منهما اصل بنفسه لانها لو جازت في مكانين لجازت
في اماكن فحينئذ فلا يتحقق سفر الا اذا نوى ان يقيم باحدهما ليلا فانه يصير مقيما
بدخوله فيه بخلاف ما اذا كان احدهما تبعا للاخر كالقرية اذا قربت من المصر بحيث
تجب على ساكنها الجمعة لانها حكم المصر وقد استفيد من كلامه ان شرائط نية الاقامة خمسة
ترك السير والمدة وصلاحية الموضع واتحاده وسيأتي الخامس وهو الاستقلال
ومن رام بيانها في كلامه لا ينبغي النظر في هذا الكتاب وقصر المسافر ان نوى اقل منه
اي من نصف شهر او لم ينو شيئا وبقي سنين بان اضمر الخروج في غد وبعده
وهذا تصريح بمفهوم ما سبق وكان تحذفه بالكتاب اليق او نوى عطف على ان نوى
عسكر ذلك اي اقامة نصف شهر بارض الحرب سواء كانت الشوكة لهم او لا لان
حالهم يناقض عزيمتهم لترددهم بين الفرار والقرار حتى لو غلبوا على المدينة واتخذوها
وطنا اتموا كما في التجنيس وقيد بالعسكر لان الرجل لو دخل دارهم بامان ونوى الاقامة نصف
شهر اتم وان كانوا حاصروا مصرا من امصار اهل الحرب او حاصروا عطف على ان نوى
ايضا اي وحاصر المسلمون اهل البغي وهم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام في دارنا
اي دار الاسلام في غيره اي في غير المصر قيد به لانها لو كانت في المصر اتموا بخلاف اهل
الاخبية حيث تصح منهم نية الاقامة وان كانوا في المفازة في الاصح قال في المحيط وعليه
الفتوى لان الاقامة اصل فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى الا اذا ارتحلوا من موضع

(في الهامش: اذا علم)

الصف قاصدين مكان الشتاء وبينهما مسيرة سفر حيث يقصرون ان نووا سفراً اقتدى بهم لان غيرهم
من المسافرين لو نوى الاقامة معهم لا يصير مقيماً عند الامام وهو الصحيح وعن الثاني روايتان
واهل الاخبية هم الاعراب والترك والكرد يسكنون المفاوز جمع خباء وهو بيت من وبر او صوف
كذا في غاية البيان زاد في ضياء الحلوم فان كان من شعر فليس بخباء وقوله في المغرب على الصوف
وقول العيني وهو بيت الشعر فيه نظر نعم لا فرق في ساكني المفاوز بين ان يكون بيته من صوف
او غيره **وان اقتدى مسافر بمقيم في الوقت** سوا اقتدى به في جزء من صلاته او كلها **صح** اقتداؤه
واتم صلاة المقيمين بقي الوقت او خرج قبل اتمامها لتغير فرضه بالتبعية لاتصال المغير
بالسبب وهو الوقت ولو افسده صلى ركعتين لزوال المغير بخلاف ما لو اقتدى به متنفلاً
فلا تتقيد صحته بالوقت فظاهر ان معنى اقتدى نوى الاقتدا به فلا يرد عليه ما لو سبق الامام
المسافر الحدث فاستخلف مقيماً حيث لا يتم وان صار مقتدياً به لان المؤتم لما كان خليفة
كان المسافر كانه الامام وبهذا اندفع ما في البحر من استثناء هذه المسئلة من كلامه واذا لزمه
الاتمام صارت القعدة الاولى واجبة في حقه ايضا لو تركها الامام ولو عامدا او تابعه
المسافر لا تفسد صلاته على ما عليه الفتوى وقيل تفسد كما في السراج ولا وجه له يظهر
وبعده اي بعد خروج الوقت **لا** اي لا يصح اقتداؤه به لعدم تغيره لانقضاء السبب فكان
اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة ان كان الاقتداء في اول الصلاة او القراءة ان كان
في الاخريين زاد الشارح او التحريمة وعزاه في السراج الى الحلواني وعلله بان تحريمة المأموم
اشتملت على الفرض لا غير وانما زيد ليدخل ما لو اقتدى به في القعدة الاخيرة فانه لا يصح
اقتداؤه لان تحريمته اشتملت على نفلية القعدة الاولى والقراءة بخلاف الامام وهذا
معزو لما في السراج وقوله في البحر ليس بظاهر وبه يظهر عدم الصحة فيما اذا لم يقرأ في الاوليين
واقتدى به في الاخريين كما هو مقتضى الاطلاق وفي البدائع فيه روايتان ووجه الفساد
في المحيط بانه اذا قرأ فيهما قضاء التحقت القراءة بمحلها فخلتا عن القراءة واقول هذا مبني على
تعيين الاوليين لها ويمكن ان يكون وجه الفساد بناء على انهما في ركعتين غير معينتين
٢ اقتداء المفترض بالمتنفل في حق التحريمة وبهذا ان ترجيح رواية الفساد واما رواية
الصحة فلا تخلو من احتياجها الى تأمل ووجهها واعلم ان عدم الصحة مقيد بكونها
فائتة في حق الامام مؤداة في حق المأموم كما لو اقتدى حنفي بالظهر بشافعي بعد المثل قبل
المثلين كذا في السراج وينبغي الاقتصار على المأموم **وبعكسه** وهو اقتداء المقيم بالمسافر
صح فيهما اي في الوقت وبعده لقوة حال الامام وقد صح انه عليه الصلاة والسلام ام اهل
مكة وهو مسافر ثم قال اتموا صلاتكم فانا قوم سفر جمع سافر كركب جمع راكب ومن ثم قالوا
يندب للامام المسافر ان يقول ذلك بعد السلام الثاني على الاصح لجواز ان يكون خلفه
من يجهل حاله ولا يتيسر عليه السؤال قبل ذهابه فيحكم بفساد صلاته وصلاة الامام
لظن اقامته وسلامة الركعتين وهذا محمل ما في الفتاوى لو اقتدى بامام لا يدري امسافر

ام

ام مقيم لا يصح لان العلم بحال الامام شرط الاداء بالجماعة لما في المبسوط لو صلى بالقوم الظهر
ركعتين في قرية وهم لا يدرون امسافر هو ام مقيم فصلاتهم فاسدة مقيمين كانوا او
مسافرين لان الظاهر من حال من هو في موضع الاقامة انه مقيم والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين
خلافه وان اخبرهم انه مسافر جازت صلاتهم وانما كان مسندا فقط لانه لم يتعين معرفا
فانه ينبغي ان يتموا ثم يسألوه ولو قام المقتدي المقيم قبل سلام الامام فنوى الامام الاقامة
ان كان بعد ما قيد ركعته بسجدة لا يتابعه فلو تابعه فسدت وان قبله رفض ما اتى به
وتابعه فان لم يفعل وسجد فسدت كذا في الفتح وقيد في الخلاصة والخانية بما اذا نوى
تحقيق الاقامة اما اذا لم يرد ذلك بل ليتم صلاة المقيمين لا يصير مقيماً وفي القنية اقتدى
بمسافر فترك القعدة الاولى مع امامه فسدت وقيل لا تفسد وهي نفل **ويبطل الوطن
الاصلي** وهو مولد الانسان او البلدة التي بها ومن قصده التعيش لا الارتحال ولو تزوج
المسافر في بلد قيل يصير مقيماً وقيل لا **بمثله** قيد بذلك لانه لو انتقل منه قاصداً غيره
ثم بدا له ان يتوطن في مكان آخر فمر بالاول اتم لانه لم يتوطن بغيره ولو نقل اهله ومتاعه
وله دور في البلدة لا يبقى وطنا له وقيل يبقى كذا في المحيط وغيره **لا السفر** اي لا يبطل بالسفر
لانه دونه والشيء انما يبطل بما هو مثله او فوقه ولا بوطن الاقامة ولو صرح به لعلم السفر بالاولى
ويبطل وطن الاقامة وهو الموضع الذي نوى المسافر فيه ان يقيم خمسة عشر يوماً **بمثله
وبانشاء السفر وبالوطن الاصلي** لانه فوقه وتقديم السفر ليس بشرط لثبوت الاصلي بالاجماع
وهو شرط لثبوت وطن الاقامة فيه روايتان عن محمد في رواية لا يشترط كما هو ظاهر الرواية وفي اخرى يشترط
وهو يستفيد من كلامه ان الوطن نوعان زاد بعضهم وطن السكنى وحذفه لان المحققين على انه لا فائدة
له وهو الصحيح وقول الشارح وعامتهم على انه يفيد وتصور تلك الفائدة فيمن خرج الى قرية لحاجة
ولم يقصد سفرا ونوى ان يقيم بها اقل من نصف شهر ثم فلو خرج منها لا للسفر ثم بدا له ان يسافر
قبل ان يدخل مصره وقبل ان يقيم ليلة في موضع آخر قصر ولو عاد ومر بتلك القرية اتم لانه لم يوجد
ما يبطله مما فوقه او مثله ممنوع بل يقصر لانه مسافر وقد مر ان وطن الاقامة يبطل بالسفر
فوطن السكنى اولى **وفائتة السفر والحضر تقضى ركعتين** لو فاتت في السفر **واربعا**
لو في الحضر لان القضاء يحكي الاداء بخلاف فائتة الصحة والمرض حيث يعتبر فيهما حالة القضاء
والفرق ان المرض لا تأثير له في اصل الصلاة بل في وصفها بخلاف السفر وقد صارت
بالفوات دينا فلا تتغير **والمعتبر فيه** اي في ذلك الحكم **آخر الوقت** وهو قدر ما يسع التحريمة
وهذا وان كان معلوما من لفظ الفائتة الا انه افاد ما اصله اهل الاصول وهو ان المعتبر
في الاهلية في لزوم القضاء وعدمه آخر الوقت فلو بلغ صبي او اسلم كافر او افاق مجنون
او طهرت حائض او نفساء في آخره وجب عليهم وان اداه الصبي في اوله ولو عرض الحيض ونحوه
في آخره سقطت لان المعتبر في السببية عند عدم الاداء وهو آخر الوقت كذا في الهداية
واعترض عليه بانه ميل الى المذهب المرجوح من تقرر السببية على الجزء الاخير وانه خرج

الوقت والراجح انه بالخروج يضاف الى كله ولذا لا يجوز قضاء عصر الامس الذي اسلم فيه في آخر الوقت من اليوم الثاني فيه قال في العناية واقول الاعتراض ليس بوارد لان المص قال القضاء بحسب الاداء يعني كل من وجب عليه اربع قضى اربعا ومن وجب عليه ركعتان قضى ركعتين ثم بين ان المعتبر في السببية للاداء هو الجزء الاخير من الوقت وهو لا نزاع فيه وبه يتم مراد المص واما ان السببية تنتقل بعد الفوت الى كل الوقت ليظهر اثره في عدم جواز قضاء العصر الفائت في اليوم الثاني وقت الاحمرار فشيء آخر لا مدخل له في كلام المص قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فانه لم لا ينتقل هنا ايضا الى كل الوقت ليظهر اثره في مقيم سافر آخر الوقت فيتم صلاته اربعا لكونه مقيما في اكثره واقول تقرر في الفتح وغيره لما يدفع هذا البحث حيث قال انما اعتبر في السببية في حق المكلف آخر الوقت لانه اوان تقرره دينا في ذمته وصفة الدين تعتبر حال تقرره كما في حقوق العباد وانما اعتبر كل الوقت اذا خرج في حقه فيثبت الواجب عليه بصفة الكمال اذ الاصل في اسباب المشروعات ان تطلب العبادات كاملة وانما تحمل نقصها بعروض تأخيره الى الجزء الناقص مع توجه طلبها فيه اذا عجز عن ادائها قبله وبخروجه من غير ادراك لم يتحقق ذلك العارض انتهى بهذا واعتبر زمن الجزء الذي يلزمه الشروع فيه فاذا سافر وقد بقي من الوقت قدر ما يمكنه ان يصلي فيه صلاة السفر ودونه صلى صلاة المقيم لان السبب حينئذ صلاة اول الوقت ويشكل عليه ما اذا اقام المسافر في آخر جزء من الوقت فانه يصلي اربعا اتفاقا كما في الصغرى وعندنا ينتقل الى الجزء الذي يسع التحريمة على ما مر وعلى هذا قالوا لو صلى الظهر اربعا ثم سافر فصلى ركعتين ثم رجع الى منزله لحاجة فتبين انه صلاهما بلا وضوء صلى الظهر ركعتين والعصر اربعا لانه كان مسافرا في آخر الوقت من الظهر ومقيما في العصر **والعاصي** في القصر **كغيره** لاطلاق النصوص **وتعتبر نية الاقامة** في السفر **من الاصل** لانه المتمكن من الاقامة والسفر **دون التبع** فلو نوى الاصل الاقامة ولم يعلم التابع قيل يصير مقيما في ظاهر الرواية كذا في الخلاصة وقيل لا بد من علمه قال في المحيط هو الاصح دفعا للضرر عنه والفرق بين هذا وبين عزل الوكيل الحكمي انه غير ملجئ الى البيع بخلاف التبع لانه مامور بالقصر منهي عن الاتمام فلو صار فرضه اربعا باقامة غيره لحقه ضرر من جهة غيره وهو مدفوع اي **المراة** بشرط ان تستوفي معجل مهرها **والعبد** اطلقه فشمل المدبر وام الولد واما المكاتب فقال في البحر ينبغي ان لا يكون تبعا لان له السفر بغير اذن المولى وفي المشترك اذا سافر معهما ثم نوى احدهما الاقامة قيل يتم وقيل يقصر ومحل الخلاف ما اذا لم يكن بينهما مهاياه فان كانت قصر في نوبة المسافر واتم في نوبة المقيم كذا جزم به الرازي **والجندي** بشرط ان يرتزق من بيت المال وكان المص استغنى بذكر التبع عن ذكر الشرطين فالامير مع الخليفة كالجندي كما في الخلاصة ومن هذا النوع الاجير ولو قايدا مع المستاجر بخلاف المتبوع وبه علم تبعية المحمول

للحامل

للحامل الا انه ينبغي ان يفصل فيه كالعائد واما الغريم اذا لازم غريمه او حبسه فان قادرا على اداء ما عليه من الدين قبل نصف شهر لم يكن تبعا والا كان

باب الجمعة

كل من السفر والجمعة تنصيف بواسطة الا انه في السفر في كل رباعية وهنا في خاص وتقديم العام هو الوجه كذا قالوا واعترضهم في الحواشي السعدية بان هذا يجري الى قول من يقول صلاة الجمعة صلاة الظهر قصرت لا فرض مبتدا ولا يخفى عليك توجيهه انتهى وجوابه ان المراد بالتنصيف ان نسبتها من الظهر النصف لانها تنصيف الظهر بعينه بل هي فرض ابتدا كذا في الفتح وهي بسكون الميم في استعمال اهل اللسان والفرائض منها وقيل الضم اشهر وبه قرأ العامة وبالسكون قرأ الاعمش وقرئ بالفتح والكسر ايضا مأخوذة من الاجتماع اما لاجتماع الناس فيها او لما جاء من جمع خلق آدم فيها او مع حوى في الارض وجمعها جمع وجمعات ولها شرائط وجوب واداء منها ما هو في المصلي ومنها ما هو في غيره والفرق ان الاداء لا يصح بانتفاء الثاني دون الاول بدأ بشرائط الاداء فقال **شرط ادائها المصر** فلا تصح في قرية ولا مفازة لما رواه ابن ابي شيبة موقوفا على لا جمعة ولا تشريق ولا صلاة فطر ولا اضحى الا في مصر جامع وقالوا لو دخل القروي المصر يوم الجمعة ونوى اقامة يومه والخروج بعد الوقت لزمته والا لا ولا بأس بالسفر يوم الجمعة اذا جاوز العمران قبل العصر **وهو** اي المصر **كل موضع له امير** ينصف المظلوم من ظالمه **وقاضي ينفذ الاحكام** الشرعية وقوله **ويقيم الحدود** قيل من عطف الخاص على العام اهتماما بها لزيادة خطرها واكتفى بذكر الحدود عن القصاص لان من ملك اقامتها ملكه واختار غير واحد من شراح الهداية انه من المعاطف احتراز عن المحكم والمراة اذا كانت قاضية لصحة قضائها في غير حد وقود كما سيأتي واعترضهم في الحواشي السعدية بان الالف واللام في الاحكام اذا كانت للاستغراق وهو الظاهر اذ لا عهد يبطل ما ذكروه واقول لم لا يجوز ان يكون للجنس بل الحمل عليه اولى هنا اذ الاصل في العطف التغاير وكون الاصل في لام التعريف اذا لم يكن له معهود الحمل على الاستغراق عند الجمهور وان كان العهد الذهني مقدما عند صدر الشريعة فهو معارض بالاصل المذكور بقي ان مقتضى هذا ان البلدة التي وليها القضاء او السلطنة امراة لا يكون مصرا قال في البحر والظاهر خلافه ففي البدائع واما المراة والصبي العاقل فلا تصح منهما اقامة الجمعة الا ان المراة لو كانت سلطانا فامرت رجلا صالحا للامامة حتى يصلي بهم الجمعة جاز لان المراة تصلح سلطانا وقاضية في الجملة فيصح اقامتها انتهى وفيه نظر ولم يذكر المفتي اكتفاء بذكر القاضي لان القضاء في الصدر الاول كان وظيفة المجتهدين حتى لو لم يكن القاضي او الوالي مفتيا اشترط المفتي كما في الخلاصة واسقط في الظهيرية والخانية الامير وزاد وبلغت ابنيته منى انتهى وعلى هذا تفرع ما في الخلاصة لو سافر الخليفة في القرى ليس له ان يجمع بالناس واعلم ان هذا الحد مروي عن الثاني واختاره الكرخي

ابنيتها منى

وجعله في الهداية ظاهر المذهب وعنه لو اجتمعوا في أكبر مساجدهم لم يسعهم قال الثلجي وهذا أحسن شيء
سمعته وعليه فتوى الفقهاء كذا في المجتبى وفي البدائع انه صحيح واعتمده برهان الشريعة الامام المصر كل بلدة
فيها سكك وأسواق ولها رساتيق ووال ينصف المظلوم من ظالمه وعالم يرجع اليه في الحوادث وبما قررناه
علمت رجوع ما قاله اليه **أو مصلاه** أي فناؤه وهو المكان المعد لمصالح المصر متصل به أو منفصل عنه
بغلوة كذا قدره في النوادر وشرط بعضهم عدم الفاصل من مزارعة واختاره في الخانية قال والميل
والغلوة والأميال ليس بشيء كذا روي عن الامام وآخرون بثلاثة أميال قال الولوالجي وهو المختار للفتوى
واعتبر بعضهم عوده الى بيته من غير كلفة قال في البدائع وهذا أحسن وفي المضمرات تجب على أهل القرى
القريبة الذين يسمعون النداء بأعلى صوت وهو الصحيح والتقييد بالمصلى اتفاقي إذ الحكم غير
مقصور عليها بل تجوز في جميع أفنيته وإن لم يكن لها مصلى وقد وقع الشك في بعض قرى مصر
لم يسكن بها وال ولا قاض وإنما لها قاض يسمى قاضي الناحية يأتي اليها أحيانا ليفصل ما اجتمع
فيها من التعلقات وينصرف وقال كذلك أهي مصر أو لا قال في الفتح والذي يظهر اعتبار كونهما
مقيمين بها وإلا لم تكن قرية أصلا وإلا لم تكن مشمولة بحكم وأقول مقتضى اشتراط أن تبلغ
أبنيتها أبنية منى وكذا ما مر عن الامام من اشتراط أن يكون لها سكك وأسواق عدم مصرها
ولو كانا مقيمين بها ويوافقه ما مر عن الخلاصة وسيأتي ما يؤيده أيضا **ومنى مصر** في
أيام الموسم لوجود الخليفة أو نائبه والسكك والأبنية فيها فتقام الجمعة فيها حينئذ
دون العيد تخفيفا بخلاف أمير الموسم لأنه إنما يلي أمور الحج لا غير وفي المحيط إلا إذا استعمل
على مكة وكان من أهلها وفي قولهم بتمصرها أيام الموسم إيماء الى أنها لا تقام في غير أيامه لزوال
تمصرها بزوال الموسم قال في الفتح وهذا يفيد أن الأولى في قرى مصر أنه لا تصح فيها إلا حال
حضور المتولي وأقول كيف هذا مع أنه جعل تمصر منى الموسم لاجتماع من ينفذ الأحكام ووجود
الأسواق والسكك فيها وهذا المعنى لا يوجد في كل القرى ومن علل بأنها من فناء مكة
رد بأن بينهما فرسخين وتقدير الفناء بذلك غير صحيح والتدوين كلامه إذ لو كان كذلك
لاستغنى بذكر المصلى عن ذكرها **لا عرفات** ولو كان الخليفة بها في قولهم جميعا
لأنها فضاء وبمنى أبنية **وتؤدى الجمعة في مصر في مواضع** منه رواه محمد عن الامام وهو
الصحيح وفي باب الامامة من فتح القدير وعليه الفتوى دفعا للحرج اللازم من إلزام الاجتماع
في موضع واحد خصوصا إذا كان مصرا كبيرا كمصرنا وخص الثاني الجواز بموضعين وجعله
في البدائع ظاهر الرواية قال وعليه الاعتماد وما عن محمد من إطلاق الجواز في ثلاث مواضع
محمول على موضع الحاجة والضرورة انتهى وفي الحاوي القدسي وعليه الفتوى وفي التكملة
للرازي وعن محمد عدم الجواز في أكثر من موضعين وبه نأخذ وينبني على الخلاف صلاة
الأربع بعد الجمعة بنية آخر ظهر عليه قال الزاهدي لما ابتلي أهل مرو بإقامة الجمعتين
بها أمر أئمتهم بأداء الظهر بعد الجمعة حتما احتياطا ثم اختلفوا في النية والأحسن
أن ينوي آخر ظهر عليه والأحوط أن يقول نويت آخر ظهر أدركت وقته ولم أصله بعد ثم

اختلفوا

اختلفوا فقيل يقرأ في الكل وقيل في الأوليين والمختار عندي أنه يحكم فيها رأيه واختلفوا في مراعاة الترتيب
في الأربع بعد الجمعة حسب اختلافهم في النية وفي السنة بماذا المعتبر فقيل بالشروع وقيل بالفراغ والأول
أصح انتهى وكل هذا ابتنى على عدم جواز التعدد وقد علمت أن الراجح جوازه مطلقا قال ابن وهبان وفي حفظي
عن بعض كتب الأصحاب أنه يصليها قبل الجمعة لئلا يكون ظانا أن جمعة هذا اليوم غير صحيحة ورده
في عقد الفرائد بأنه غير سديد إذ التقديم المذكور ليس إلا لهذا الظن فقد وقع فيما منه فر ولو سلم
فبسعيه للجمعة يبطل ظهره عند الامام وعندهما بالشروع فلم يبق الاحتياط لفساد ظهره فتعين
التأخير ثم نقل عن التاترخانية اختلف المشايخ في القرى الكبيرة إذا لم يعرف الحكم والقضا فيها
الآن فالأولى أن يصلي الأربع بنية الظهر في بيته أو في المسجد ولا ثم يسعى ويشرع في الجمعة فإن كانت جائزة
كانت نفلا وإلا فهي الفرض أما البلاد فلا شك في الجواز ولا تعاد الفريضة بل يصلي الجمعة على سنتها
ثم ركعتين وهذا هو الصحيح المختار وعن الهند وان فعل الناس يصلي أربعا بنية آخر صلاة على
من ليس له أصل في الروايات ولا شك في جواز الجمعة في البلاد والقصبات انتهى وأقول هذا إنما
ينبغي حتم الأربع على القول بجواز التعدد خارجا عن الخلاف فلا ينبغي أن يتردد فيه وعليه
يحمل ما في الفتح ولذا لو تعددت الجمعة وشك أن جمعته سابقة أولا ينبغي أن يصلي ما قلنا
يعني أربعا بنية آخر فرض أدركت وقته ولم أؤده فائدة قال في عقد الفوائد قضاة
زماننا يحكمون بصحة الجمعة عند تجديدها في موضع بأن يعلق الواقف عتق عبده على صحة
الجمعة في هذا الموضع وبعد إقامتها فيه بالشروط يدعي المعلق عتقه عليه بأنه علق عتقه على
صحة الجمعة في هذا الموضع وقد صحت ووقع العتق فيحكم بعتقه فيتضمن الحكم بصحة الجمعة
ويدخل ما لم يأت من الجمع تبعا انتهى وفيه دخول ما لم يأت نظر فتدبر **والسلطان** عطف
على المصر أو المصلى والأول أولى وهو الوالي الذي لا وال فوقه ولو جائرا أي وشرط أدائها حضور السلطان
أو نائبه المأمور بإقامتها لأنها تقام بجمع عظيم فيقع الاختلاف في التقديم والتقدم ويرتفع
ذلك بحضور من ذكر وفي الخلاصة ليس للقاضي إقامتها إذا لم يؤمر ولصاحب الشرط وإن لم
يؤمر وهذا في عرفهم قال في الظهيرية أما اليوم فالقاضي يقيمها لأن الخلفاء يأمرون بذلك قيل
أراد به قاضي القضاة الذي يقال له قاضي الشرق والغرب أما في زماننا فالقاضي وصاحب
الشرط لا يليان ذلك قال في البحر وعلى هذا فلقاضي القضاة بمصر أن يولي الخطباء ولا يتوقف على إذن
كما أن له أن يستخلف للقضاء وإن لم يؤذن له مع أن القاضي ليس له الاستخلاف إلا بإذن السلطان
لأن توليته قاضي القضاة إذن بذلك دلالة كما صرح به في فتح القدير ولا يتوقف ذلك على تقرير
الحاكم المسمى بالباشاه لكن قال في التجنيس إن في إقامة القاضي روايتين وبرواية المنع
يفتى في بلادنا إذا لم يؤمر به ولم يكتب في منشوره انتهى ويمكن حمل ما في التجنيس على ما إذا لم
يول قضاء القضاة أما إن ولي أعني هذا اللفظ عن التنصيص عليه يعني لهذا المولى أن يستخلف بلا
إذن جزم صاحب البحر بأنه ليس له ذلك قال والناس عنه غافلون ورده عليه العلامة ابن الكمال
في رسالة خاصة له في هذه المسألة برهن فيها على الجواز من غير شرط وأطنب فيها وأبدع ولكنه

من الفوائد اودع والحاصل ان الحق التقديم في الجمعة للخليفة الا انه لا يقدر على اقامة ذلك بنفسه
في كل الامصار فيقيمها نائبه والسابق في هذه النيابة في بلدة الامير الذي ولي عمل تلك ثم الشرطي
ثم القاضي ثم الذي ولاه قاضي القضاة وفي العناية عن ابن المبارك الشرطي اولى من القاضي وفي
الخانية احدث الامام فتقدم واحد لا بتقديم احد لا يجوز صلاتهم خلفه وان قدمه احد
من جماعة السلطان ممن فوض اليه امر العامة لا يجوز واذا عرفت فينبغي عليه ما يقع في زماننا
من اذن السلطان في الجمعة فيما يستحقه من الجوامع مصحح لاذن رب الجامع لمن يعينه خطيبا
ولاذن ذلك الخطيب لمن غشاه ان يستنيبه انتهى قال في البحر وهو حسن لكن لم يستند فيه
الى نقل مع ان ظاهر كلامهم يدل عليه وفي الولوالجية الامام اذا خطب وامر من لم يشهد الخطبة
يجمع بهم فامر ذلك تجمع بهم جاز لان الذي لم يشهد الخطبة من اهل الصلاة فصح التفويض اليه
لكنه عجز لفقد شرط الصلاة وهو سماع الخطبة فملك التفويض الى الغير ولو جمع هو ولم
يامر غيره لا يجوز بخلاف ما اذا شرع في الصلاة ثم استخلف من لم يشهد الخطبة فانه يجوز وكذلك
ان تكلم هذا المقدم فاستقبل بهم جاز لان المأمور في الصلاة بالتحريمة الاولى ووجه دلالته ان اراد
بالامام نائب الوالي وهو الخطيب فقد يجوز له الاستنابة مطلقا او الوالي فقد جوزها النائب كذلك وقالوا ليس
للقاضي ان يستخلف بلا اذن بخلاف المأمور باقامة الجمعة وتقييد الشارح هذا بما اذا سبقه الحدث
مما لا دليل عليه وعبارته في البدائع كل من ملك اقامة الجمعة ملك اقامة غيره مقامه ولو امر صبي او نصراني
على مصر ليس لهما اقامتها بعد البلوغ والاسلام الا بامر جديد خلافا لمن قال انه لا يحتاج اليه ولو قيل
للنصراني اذا اسلمت فصل وللصبي اذا بلغت فصل جاز لهما الاقامة لان الاضافة في الولاية جائزة
ولو نهى السلطان عن التجميع صح نهيه وقيده ابو جعفر بما اذا كان عن اجتهاد لا ان كان تعنتا او اضرارا ولهم
ان يجتمعوا على رجل يصلي بهم واشار المصنف الى ان النائب لو عزل قبل الشروع لا يصح اقامته لانه لم يبق نائبا
لكن شرطوا ان ياتيه الكتاب بعزله او يقدم عليه الامير الثاني قبل شروعه فلو حضر بعد مضي
على صلاته ولو صلى صاحب شرط جاز لانه عاملهم على حالهم حتى يعزلوا وبه علم ان نائب السلطنة بمصر
لو عزل لا يحتاج الخطباء الى الاذن من الثاني وشرط ادائها ايضا دخول وقت الظهر فلا يصح قبله لانه
عليه الصلاة والسلام لم يصلها خارج الوقت ولا بدون الخطبة فتبطل بخروجه تفريع على اشتراط الوقت
فيهما وفيه افادة انها لا تصح بعده ولذا ذكره مع تقدم المسألة في الاثني عشرية واطلقه فعم اللاحق
فلو انتبه فسدت وفي النوادر عن السراج لو لم يستطع الركوع والسجود للزحمة فاخرهما الى ما بعد فراغ الامام
فدخل وقت العصر اتم جمعة وجزم في البحر بضعفه اذ مقتضاه انه يتم في النوم ايضا واعلم ان جعلهم الوقت
من الشروط المختصة بالجمعة فيه نظر بل هو شرط لسائر الصلوات والجواب ان شرطيته للجمعة ليس كشرطيته
لسائرها فانه بالخروج لا تصح الجمعة ولا قضاء بخلاف سائرها وشرط ادائها ايضا ايقاع الخطبة
قبلها اي قبل الجمعة في وقت الظهر قال في البحر ولو كان اولى واقول الظاهر ان تقديم قوله وقت
الظهر اغناه عن ذلك لما انه يومي الى اشتراطهما وكونهما فيه ليخرج ما لو خطب قبله وصلى فيه حيث
لا يجوز ويكفي فيها حضور واحد ولو خطب وحده ففيه روايتان ولو بحضرة النساء وحده لم يجز كذا

في الخلاصة

في الخلاصة وهو خلاف ما يفيده ظاهر كلام الشرح حيث بحضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة وان كانوا
صما او نياما وصحح في الظهيرية عدم الجواز فيما لو كان وحده قال في البحر وفي فتح القدير المعتمد
انه لو خطب وحده جاز اخذا من قولهم يشترط في التسبيحة والتحميدة ان يقال على وجه الخطبة
وفيه نظر ظاهر اذ لا يدل على ما ذكره بنوع من انواع الدلالات انتهى واقول هذا وهم فاحش وانه ينسب الى
هذا الامام مثل هذا الفاسد من الكلام وها انا اذكر كلامه ليظهر مرامه قال الامر بالسعي الى
الذكر يقتضي ان الشرط انما هو الذكر الاعم والحمد لله ونحوها تسمى خطبة لغة وان لم تسم به عرفا
والخطاب القرآني انما تعلقه باعتبار المفهوم اللغوي ولان هذا العرف انما يعتبر في
محاورات الناس بعضهم لبعض للدلالة على غرضهم فاما فيما بين العبد وبين ربه فيعتبر فيه
حقيقة اللفظ لغة ثم ليشترط عنده في التسبيحة والتحميدة ان يقال على قصد الخطبة
فلو حمد لعاطس لا تجزي عن الواجب ومقتضى هذا الكلام انه لو خطب وحده من غير حضرة
احد انه يجوز وهذا الوجه هو المعتمد لابي حنيفة لوجوب اعتبار ما يتفرع عليه انتهى
وحاصله ان الدليل انما دل على ان الشرط مطلق الذكر المسمى خطبة لغة غير مقيد
بحضرة احد فيعتبر فيه حقيقة اللفظ وهذا ظاهر في اقتضائه صحتها وحده الا ان اشتراط قصد
التحميدة ونحوها يقتضي انه لو خطب وحده جاز لكن لقائل ان يقول الامر بالسعي الى الذكر ليس الا للاعلام
والمأمور جمع فاذا جازت وحده لم يفد الامر فائدته وكان هذا هو وجه ما رجحه في الظهيرية وبه يترجح
ما جزم به الشارح من اشتراط حضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة على ما مر واعلم ان اكثر شراح الهداية
على انها قائمة مقام ركعتين واجابوا عن كونها مع ذلك شرطا بان ذكر الشيء بما يقوم به ذلك
الشيء والجمعة انما تقوم بان كانت الا بالخطبة وعدم اشتراط الاستقبال فيها يؤذن بشرطيتها
لكن قال في المضمرات وتبعه في الشرح الاصح انها لا تكون قائمة مقام ركعتين لعدم اشتراط الاستقبال
والطهارة فيهما ثم هي شرط الانعقاد في حق من ينشي التحريمة للجمعة لا في حق كل من صلاها واشتراط
حضور الواحد والجمع لتحقق الخطبة يعني الخطبة لانها من السنيات ولو احدث الامام فقدم من
يشهدها جاز ان يصلي بهم لانه بان تحريمته على تلك التحريمة فان قلت لو افسدها الخليفة
جاز استقباله مع بطلان ذلك البنا قلت هذا استحسان لانه لو قام مقامه فيه التحق به حكما
ولا شك ان الاول لو افسدها لا يجوز ولو تذكر فيها فائتة ولو وترا حتى فسدت واحتاج الى القضا
وافسدها فاحتاج الى اعادتها وافتتح التطوع بعد الخطبة او خطب جنبا فاعادها على
وجه الاولوية وان لم يعدها اجزاه كذا في الفتح هذا اذا لم يبطل الفصل باجنبي فان طال بان
ذهب الى بيته بعد ما خطب وتغدى او جامع واغتسل استقبل كذا في الخلاصة اي لزوما لبطلان
الخطبة كما في السراج وفي القنية اتحاد الخطيب والامام ليس بشرط فيهما على المختار **وسن خطبتان**
خفيفتان قدر سورة من طوال المفصل مشتملتان على حمد الله والثنا والتشهد والصلاة على
النبي صلى الله عليه وسلم وتختص الاولى بالموعظة المشتملة على الخوف والرجا وقراءة سورة او اية قال في
المجتبى وتاركها مسيء والثانية بالدعا للمؤمنين والمؤمنات واما الدعا للسلطان فيها ففي السراج

انه غير مستحب وقد روي ان عطاء سئل عن ذلك فقال انما كانت الخطبة تذكيرا وهو محدث **بجلسة**
كائنة **بينهما** مقدار ثلاث آيات في ظاهر الرواية لا مقدار ما يمس موضع جلوسه على المنبر كما قال الطحاوي
بطهارة متعلق بسن والاظهر تعلقه بمحذوف اي يخطب خطبتين بطهارة حال كونه **قائما**
مستقبلا للقوم بوجهه متعوذا في ابتدائها في نفسه متقلدا سيفا في بلدة فتحت عنوة
لا صلحا اعلاما بانكم متى رجعتم عن الاسلام فهذا السيف باق كذا في المضمرات ولا ينافيه ما في
الحاوي القدسي اذا فرغ المؤذن قام الامام والسيف بيساره وهو يتكئ عليه لامكانه مع التقلد
قال في الخلاصة ويكره ان يتكئ على قوس او عصى ومن السنة في جمعة ترك السلام من خروجه الى دخوله
في الصلاة وقال الشافعي اذا استوى على المنبر سلم كذا في المجتبى وقال وجعله في السراج مستحبا
عندنا وهو غريب ومن السنة ايضا جلوسه في مخدعه على يمين المنبر ولبس السواد اقتداء
بالخلفاء وغيرهم وصلاته في المحراب قبلها مكروهة كذا في الحاوي القدسي **فرع**
الترقية المتعارفة في زماننا ينبغي ان لا تكون مكروهة على قول الامام لا على قولهما وما تفعله المؤذنون
بعد الاذان حال الخطبة من الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والترضي عن الصحابة والدعاء للسلطان
بالنصر ينبغي ان يكون مكروها اتفاقا **وكفت** في الخطبة **تحميدة** اي قوله الحمد لله **او تسبيحة**
اي قوله سبحان الله **او تهليلة** اي قوله لا اله الا الله بشرط القصد كما سبق وهذا عند الامام وشرطا
ما يسمى خطبة عرفا واقله قدر التشهد الواجب لانه المأثور عنه عليه الصلاة والسلام وله قوله تعالى
فاسعوا الى ذكر الله من غير فصل كونه يسمى خطبة او لا وغاية المأثور اختيار احد الفردين والمواظبة
انما تفيد الوجوب او السنية الا انه الشرط الذي لا يجزي غيره اذ لا يكون بيانا لعدم الاجمال في لفظ
الذكر وعلم تنزيل المشروعات على حسب ادلتها فهذا الوجه نوع مما زفاتهما متعرف في كتب
الحديث بل في كتب الفقه وهو انه لما ان خطب في اول جمعة ولي الخلافة صعد المنبر فقال الحمد لله
فارتج عليه فقال ان ابا بكر وعمر كانا يعدان لهذا المقام مقالا وانكم الى امام فعال احوج منكم الى امام قوال
وستأتيكم الخطب بعد استغفر الله لي ولكم ونزل وصلى بهم ولم ينكر عليه احد وارتج مخففا على
الاصح اي استغلق عليه الخطبة فلم يقدر على اتمامها كذا في المغرب ولا يعني بقوله انكم الخ تفضيله
على الشيخين بل يعني الخلفاء الذين يكونون بعد الراشدين فانهم يكونون على كثرة المقال الذين يكونون
لا في الفعال **والجماعة** اي وشرط ادائها ايضا الجماعة للاجماع على عدم صحتها من المنفرد ولاخذها
من الاجتماع **وهم ثلاثة** سوى الامام ونبه بالتاء على ان المراد ثلاثة رجال تصح امامتهم
فيها اذ المطلق ينصرف الى الكامل فدخل العبيد والمسافرون والصم والاميون والخرسان وخرج
الصبيان وهذا عندهما وشرط الثاني اثنان سوى الامام لانهما مع الامام جمع مطلق كذا في البحر والاولى
ان يقال ان ما يسمى الجماعة متحقق فيهما والشرط انما هو جماعة لا بشرط ان تكون جمعا وقد وجدت وهما
قالا بل الشرط ذلك لان قوله تعالى فاسعوا صيغة جمع تقتضي طلب الحضور مطلقا بلفظ الجمع وهو
الواو الى ذكر مستلزم ذاكرا فلزم كون الشرط جمعا هو يسمى بلفظ الجمع مع الامام وهو المطلوب **فان نفروا**
تفريع على كون الجماعة شرطا فيه بيان ان هذا الشرط لا يلزم وجوده الى آخره عندنا الى ما قاله بالخطبة

قبل

قبل سجوده بعد شروعهم معه **بطلت** الجمعة عند الامام وقالا لا تبطل الا ان الجماعة شرط الانعقاد
وقد وجدت وله ان تحقق تمامه موقوف على وجود تمام الاركان لان دخول الشيء في الوجود انما يكون بدخول جميع اركانه
فما لم يسجد لا يصير مصليا بل مفتتحا فكان ذهابهم قبل التكبير قيد بما قبل السجود لانه لو كان بعده
لم تبطل اتفاقا الا عند زفر كما مر وليس الشرط ذهاب الكل كما هو ظاهر كلامه بل واحد ولا عبرة ببقاء
ما لا يصلح اماما فيها قال في البحر ولا يخفى ان المراد انهم نفروا قبل ولم يعودوا قبله والا فلو
نفروا قبله وعادوا اليه قبله فلا فساد كما في الخلاصة وقوله هذا يفيد انهم لو عادوا اليه
ما دام راسه من الركوع انها تصح وليس هذا في الخلاصة بل المذكور فيها انهم لو جاؤا قبل ان يرفع
راسه من الركوع جاز ولا بد منه لانهم لو لم يفتتحوا معه وانما ادركوه في الركوع جاز والا كما في
الشرح وغيره فكذا هذا **و** شرط ادائها **الاذن العام** من الامام حتى لو غلق
بابه وصلى باتباعه لا يجوز ولو اذن للناس بالدخول فيه جاز ويكره فالامام يحتاج الى العامة
في دينه ودنياه كما تحتاج العامة اليه فسبحان من تنزه عن الاحتياج بل كل موجود اليه محتاج وهذا
الشرط لم يذكر في الظاهر بل في رواية النوادر ولذا حذفه في الهداية **وشرط وجوبها الاقامة**
فلا تجب على مسافر وقدمنا حكم السفر يوم الجمعة **والذكورة** فلا تجب على المراة وينبغي كون الخنثى
المشكل كذلك **والصحة** فلا تجب على مريض ما ان جاء وامكن في الاغلب علاجه فخرج المقعد
والاعمى ولذا عطفه عليه فلا تكرار في كلامه كما توهمه في البحر واما الشيخ الفاني فملحق بالمريض واختلفوا
فيما اذا وجد ما يركبه كالاعمى يجد قائدا وسيأتي خلافه واما الممرض فالاصح انه ان بقي المريض ضائعا بخروجه
لم تجب عليه ايضا **والحرية** فلا تجب على عبد مطلقا وصحح في السراج وجوبها على المكاتب
ومعتق البعض ولو اذن له مولاه وجبت وقيل يخير انتهى وبالثاني جزم في الظهيرية وهو الاليق
بالقواعد والاطلاق ولو حضر مع مولاه المسجد لحفظ ماله فالاصح انه يصليها حيث لم يخل بحفظ مال
المولى تؤدي اليه بغير اذنه ان علم رضاه جاز والا لا كذا في التجنيس **وسلامة العينين**
فلا تجب على الاعمى وان وجد قائدا متبرعا او باجرة وسعه ما يستاجر به عند الامام خلافا
لهما فالظاهر ان ال اذا دخلت على المثنى ابطلت معنى التثنية كالجمع فلا يرد انها تجب على
الاعور **والرجلين** فلا تجب على مقعد ولا على مقطوعهما ونحو عدم الحبس والخوف والمطر الشديد
وقول الشارح والعقل والبلوغ زائد اذ الكلام فيما يخص الجمعة واما الاجير فقيل ان للمستاجر
منعه وقال الدقاق لا غير انه ان قرب لم يحط شيئا والا سقط عن المستاجر بقدر اشتغاله وهذا
بالقواعد اليق **ومن لا جمعة عليه** لقيام المرض كالمسافر ونحوه ولم يدخل الصبي بقوله **ان اداها**
جاز عن فرض الوقت لان السقوط للتخفيف فاذا ارتكبوا الاشق جاز وظاهر ما في الهداية
وشروحها ان الظهر لهم رخصة فيقتضي ان الجمعة في حقهم افضل لكن ينبغي ان يستثنى من ذلك
المراة كذا في البحر **وللمسافر والعبد والمريض ان يؤم فيها** عندنا خلافا لزفر لانه
لا فرض عليه فاشبه الصبي قلنا انما سقطت الجمعة عنهم رخصة فاذا ادوها وقعت
فرضا كالمسافر اذا صام **وتنعقد بهم** نبه بذلك على انه انما يشترط في الجماعة صلاحيتهم

لها فاذا انعقدت بهم ومن لا عذر له يوجب عدم خطابه بها لو صلى الظهر قبلها كره تحريما
ما صلاه قال في الفتح لا بد أن يكون المراد حرم لانه ترك الفرض القطعي باتفاقهم الذي هو آكد من
الظهر غير أنها تقع صحيحة وإن كان مأمورا بالإعراض عنها وتعقبه في البحر بأن ترك الفرض
إنما نشأ من ترك السعي لا من صلاته الظهر فإذا تركه سعى فعند فوتها حرم عليه وكره الظهر
لانه قد يكون سببا للترك باعتماده عليه وهو حسن وقال زفر لا يصح بناء على أن فرض الوقت
إنما هو الجمعة والظهر بدل وعكسنا ذلك للإجماع على أنه لو خرج وقتها صلى الظهر بنية القضاء
لو لم يكن الظهر أصلا لما نواه قال في الفتح وهذا الوجه يستلزم وجوب الظهر أولا ثم إيجاب إسقاطه
بالجمعة وفائدة هذا الوجوب حينئذ جواز المصير إليه عند العجز عن الجمعة وإذا كان وجوب الظهر
لينتقل إلى الأعلى المتعين لم يلزم من وجوبها كذلك صحتها قبل تعذر الجمعة والغرض أن الخطاب قبل
تعذرها لم يتوجه عليه إلا بها انتهى ولقائل أن يقول منع هذا الحصر بل فائدة صحتها
قبله أيضا وأثر الخلاف يظهر فيما لو نوى فرض الوقت كان شارعا في الظهر عندنا خلافا له أما
لو نواها كان شارعا فيها على الأصح كذا في البزازية وفيما لو تذكر فائتة لو صلاها
فاتته الجمعة قضاها وصلى الظهر بعد ذلك عندنا خلافا له فإن سعى أي من لا
عذر له وجعله في البحر عائدا إلى مصلي الظهر لانه لا فرق في ذلك بين المعذور وغيره قيد
بالسعي لانه لو كان جالسا في المسجد لم تبطل إلا بالشروع اتفاقا وقيد بقوله إليها
لانه لو خرج لحاجة أو كان الإمام قد فرغ منها أو فارق الفراغ السعي أو لم يقيمها أصلا لا تبطل
وقيل تبطل والأول الأصح وبهذا علم أن البطلان مقيد بما إذا كان يرجو إدراكها أما إذا
كان لا يدركها لبعد المسافة فالأصح أنها لا تبطل كذا في السراج بطل الظهر ولم يقل
ما صلاه لانها تنقلب نفلا وهذا البطلان مقصور عليه فلو كان إماما لم تبطل
ظهر المقتدي كما في المجتبى وهذا عند الإمام وقصراه على الدخول معه في رواية وفي أخرى حتى
يتمها لانه دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فينقض بها ولذا أن السعي
من خصائصها فنزل منزلتها في حق ارتفاضه احتياطا وكره تحريما للمعذور والمسجون
من عطف الخاص على العام اهتماما بشأنه للخلاف فيه أداء الظهر قبل الجمعة وبعدها
بجماعة قيد بذلك لأن الأذان والإقامة غير مكروه فيه كما في السراج معزيا إلى جميع التفاريق
إلا أنه في الولوالجية قال ولو صلى يوم الجمعة جماعة في مصر ولا يؤذن ولا يقيم في سجن وغيره لصلاة
الجماعة وهذا أولى في المصر قيد به لأن أهل السواد لا تكره الجماعة في حقهم وذلك لانه في
المصر ربما تطرق غير المعذور إلى الاقتداء بهم وفيه أيضا صورة معارضة للجمعة بإقامة
غيرها قال في البحر ولو قيد في المعذور بأداء منفردا قبل الإمام لكان أولى لأن من فاتتهم الجمعة
في المصر يكره لهم الجماعة أيضا كما في الظهيرية وفي الخلاصة ويستحب للمريض أن يؤخر الصلاة إلى أن
يفرغ الإمام من الجمعة فإن لم يؤخره يكره هو الصحيح وأقول فيه نظر أما الحذف كما ذكر فغير
محتاج إليه لانه معلوم أن الأولى وأما الزيادة فلأنها توهم أن الكراهة فيما كان قبلها تحريمية

فظاهر

فظاهر الخلاصة يقتضي أنها تنزيهية ومن أدركها أي الجمعة في التشهد منها أو في
سجود السهو أتم جمعة هذا عندهما وقال محمد يتمها ظهرا لأنها جمعة من وجه
فيقعد على رأس الركعتين ظهر من وجه لفوات بعض الشروط في حق غيره أنه يقرأ في الكل
لاحتمال النفلية ولهما أنه مدرك للجمعة في هذه الحالة حتى يشترط نية الجمعة إجماعا
كما في المضمرات ولا وجه لما ذكره لأنهما يختلفان فلا يبنى أحدهما على الآخر قيد بالجمعة لأنه
لو أدركه في تشهد العيد أتمه عيدا اتفاقا وفيها عن المنتقى مسافر أدرك الإمام
يوم الجمعة أدرك الإمام يوم الجمعة في التشهد يصلي أربعا بالتكبيرة التي دخل بها
معه قال في البحر وهذا مخصص للمتون بما إذا كانت الجمعة واجبة أما إذا لم تكن فإنه يتم ظهرا
وأقول الظاهر أن هذا مخرج على قول محمد غاية الأمر أنه جزم به لاختياره إياه والمسافر إرشاد
لما قيد وإذا خرج الإمام أي صعد على المنبر كذا في المعراج وغيره وعليه جرى الشارح
وفي السراج أي من المقصورة وظهر عليهم وقيل صعد المنبر فإن لم يكن ثمة ما يخرج منه
لم يتركوا القراءة إلا إذا قام إلى الخطبة قال في شرح المجمع والتعبير بالخروج جرى على عادة العرب
من اتخاذهم للإمام مكانا يخرج منه إذا أراد الصعود تعظيما لشأنه والقاطع في ديارنا
هو قيام الإمام للصعود وهذا أولى من قوله في السراج إلى الخطبة كما لا يخفى فلا صلاة جائزة
نفلا وقدمنا أنه لو خرج وهو يصلي السنة القبلية يكملها على الأصح أما الفرض فإن
كانت فائتة والترتيب لم يسقط فتجوز لانه مضطر إليها لصحة الجمعة وإلا لا ولا كلام
جائز أيضا يريد به ما سوى التسبيح وقيل يكره كل كلام والأول أصح كذا في العناية وغيرها قال في
البحر ويحمله على ما قبل الخطبة أما وقتها فيكره تحريما ولو كان أمرا بمعروف أو تسبيحا
أو غيره كما صرح به في الخلاصة وإنما عبارته ما يحرم في الصلاة يحرم في الخطبة حتى لا ينبغي
له أن يأكل ويشرب والإمام في الخطبة ويحرم الكلام وسواء كان أمرا بالمعروف أو كلاما آخر
نعم في البدائع يكره الكلام حال الخطبة وكذا قراءة القرآن وكذا الصلاة وكذا ما يشغل
عن سماع الخطبة من التسبيح والتهليل والكتابة ونحوها بل يجب عليه أن يستمع ويسكت
وهذا قول الإمام وقالا لا بأس به إذا خرج قبل أن يخطب وإذا نزل قبل أن يكبر وإذا جلس
عند الثاني قبل الخلاف في إجابة المؤذن أما غيره فيكره إجماعا وقيل في كلام
يتعلق بالآخرة أما المتعلق بالدنيا فيكره إجماعا وشمل كلامه الخطيب أيضا إلا أن
يتكلم بما يشبه الأمر بالمعروف ولا كلام في كراهة تشميت العاطس ورد السلام والصحيح
أنه يحمد في نفسه لانه لا يشغله كذا في البدائع وفي المجتبى الاستماع إلى خطبة النكاح
والختم وسائر الخطب واجب والأصح وجوب الاستماع إلى الخطبة من أولها إلى آخرها وإن كان
ذكر الولاة انتهى ووجب السعي أي لزم وترك البيع أراد به كل عمل ينافيه وخصه اتباعا
للآية وظاهر كلامه منعه أيضا لو مشى إلى السعي إلا أنه في السراج جزم بعدم كراهته إذا لم يشغله
وينبغي التعويل على الأول وقد قال في المضمرات إنه في المسجد أعظم وزرا بالأذان الأول

الواقع بعد الزوال رواه الحسن عن الامام لانه لو اعتبر الثاني لفاتته السنة وسماع الخطبة وربما فاتته الجمعة اذا كان بيته بعيدا او اعتبر بعضهم الثاني لانه الذي كان في زمنه عليه السلام والشيخين بعده قال البخاري فلما كثر الناس في زمن عثمان زادوا النداء على الزوراء موضع بسوق المدينة وفي البدايع هو منارة او حجر كبير وجزم المصنف بالاول لانه الاصح وفي المعراج اكثر فقهاء الامصار على الثاني قال العتابي وهو المختار ويرد عليه انه لا سنة للجمعة حينئذ لان بلالا كان ياخذ في الاذان حين صعوده عليه الصلاة والسلام فاذا فرغ منه شرع عليه الصلاة والسلام في الخطبة فمتى كانوا يصلونها ومن ظن انه بعد الفراغ من الاذان فهو من جهلة الناس والجواب ان خروجه عليه الصلاة والسلام كان يصلي بعد الزوال فيجوز كونه بعد ما كان يصليها ويجب الحكم بوقوعه لعموم انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي بعد الزوال اربعا وكذا في حقهم لانهم كانوا يعلمون دخول الوقت كذا في فتح القدير قال في البحر ولم يجعل السعي فرضا مع انه كذلك للاختلاف في وقته اهو للاذان الاول ام الثاني او العبرة لدخول الوقت وان قول وقوع الخلاف في وقته لا يمنع القول بفرضيته وكفاك بوقت العصر شاهدا **فان جلس الخطيب على المنبر اذن بين يديه** اي الخطيب **واقيم بعد تمام الخطبة** بذلك جرى التوارث من فعله عليه الصلاة والسلام خاتمة يستحب لمن اراد حضورها ان يذهب الى الحمام وان يمس طيبا وان يلبس احسن ثيابه قال في الدراية ويستحب ان تكون بيضا وان يقعد عند استماع الخطبة كما في التشهد ولا باس بالاحتباء وينبغي له ان يقرأهما كالظهر ولو قرأ في الاولى الجمعة او الاعلى وفي الثانية بالمنافقين او الغاشية تبركا بالماثور كان حسنا ان لم يواظب عليه وان يصلي في الصف الاول ان قدر وهو من يلي الامام ولو سمع النداء وهو ياكل تركه ان خاف فوت الجمعة او المكتوبة لا الجماعة والمختار ان السائل اذا كان لا يمر بين يدي المصلي ولا يتخطى الرقاب ولا يسال الحافا بل لامر لا بد منه فلا باس بالسؤال والدفع والله الموفق للصواب واليه المرجع والمآل

باب صلاة العيدين

ذكرها بعد الجمعة لاشتراكهما في الشرائط الا الخطبة وقدمها لثبوتها بالكتاب سمي عيدا لان الله يعود فيه بعوائد الاحسان اي تفاؤلا بعوده وجمعه اعياد ولم يجمع على اعواد مع انه من العود للزوم الياء في المفرد او للفرق بينه وبين عود الخشبة فان جمعه عيدان وعود اللهو اعواد وشرعت في السنة الاولى من الهجرة كما رواه ابو داود **تجب** صلاة العيد للمواظبة من غير ترك وهذا رواية الحسن عن الامام وفي الهداية وغيرها انه المختار وهو قول الاكثر كما في المجتبى ويدل عليه قوله في الاصل ولا يصلى نافلة بجماعة الا قيام رمضان والكسوف وفي الجامع الصغير عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثانية فريضة ولا يترك واحد منهما وهذا نص على السنة يعني المؤكدة قال في المجتبى وهو الصحيح وفي غاية البيان انه الاظهر وايده في البحر بوجهين احدهما ان الجامع بعد صنف بعد الاصل فما فيه هو المعول عليه الثاني انه صريح في السنية بخلاف ما في الاصل وان قول فيه نظر اما اولا فلان

الجامع والمصنف بعد الاصل قوله ولا يترك واحد منهما يدل على الوجوب اذ مثل هذا الكلام في الرواية يذكر في الواجب غالبا كما في المعراج واما ثانيا فلانه صرح في الاصل في موضع اخر بالوجوب ففي المجتبى ذكر محمد في الاصل ارايت العيدين هل يجب الخروج فيهما على اهل القرى والجبال والسواد قال انما تجب على اهل الامصار والمداين فنص على الوجوب انتهى وبهذا يستغنى عن ما مر من ان في الاصل ما يدل على الوجوب وفي البدايع وتاويل ما في الجامع انها وجبت بالسنة او هي سنة مؤكدة وانها في معنى الواجب على ان اطلاق اسم السنة لا ينفي الوجوب بعد قيام الدليل على وجوبها وذكر ابو موسى الضرير في مختصره انه فرض كفاية والصحيح انها واجبة انتهى وقيل في المسئلة روايتان كذا في الظهيرية فائدة سمي الاصل اصلا لانه صنف اولا ثم الجامع الصغير ثم الكبير ثم الزيادات كذا في متن غاية البيان وذكر الحلبي في بحث التسميع ان محمدا اقراها على ابي يوسف الا ما كان فيه اسم الكبير كالمضاربة الكبير والمزارعة الكبير والماذون الكبير والسير الكبير وفي عقد الفرائد ان السير الكبير هو اخر تاليف محمد رحمه الله تعالى **على من تجب عليه الجمعة بشرائطها** المتقدمة حتى الاذن العام **سوى الخطبة** فانها سنة وليست بفرض لانها تؤدى بعد الصلاة وشرط الشيء يسبقه او يقارنه وتاخيرها الى بعد الصلاة سنة كذا في الظهيرية وهذا يقتضي انه لو خطب قبلها كان اتيا بما عليها وفيه توقف اذ لم ينقل ولو تركها كان مسيئا واقتضى كلامه انها لا تجب على العبد وان اذن له مولاه لان منافعه لا تصير مملوكة به فحاله بعده كحاله قبله كذا في المعراج وغيره وجزم في السراج بالوجوب وفي الظهيرية قيل يكره له التخلف مع الاذن وقيل لا والاصح انه له ان يصليها بلا اذن اذا حضر مع مولاه حيث لم يخل بحفظ ماله وظاهره ان الكراهة تحريمية **وندب في الفطر ان يطعم** اي ياكل قبل خروجه دل على ذلك قوله بعد ثم يتوجه ويندب ان يكون حلوا او تمرا عدده وترا ولو تركه لا اثم عليه ولو لم ياكل في ذلك اليوم ربما يعاتب كذا في الدراية **وان يغتسل** على ما مر واعاد ذكره تحاميا عن خلافه في محله الا ان الاصح ما مر انه سنة وسماه مندوبا لاشتمال السنة عليه وكذا عند بعضهم سائر المندوبات المذكورات سنة كذا في المجتبى **ويستاك ويتطيب** ولو من طيب اهله ما له ريح لا لون كالمسك والبخور كذا في الدراية **ويلبس احسن ثيابه** اي اجملها جديدا كان او لا لانه صلى الله عليه وسلم كان يلبس بردا احمر في كل عيد رواه البيهقي وهذا يقتضي عدم الاختصاص بالابيض والحلة الحمراء ثوبان من اليمن فيهما خطوط حمر وخضر لا انهما احمر فليكن محمل البردة احدهما كذا في فتح القدير وبقي من المندوبات التختم كما في النوازل قال في الدراية ومن كان لا يتختم من الصحابة كان يتختم يوم العيد والتبكر هو سرعة الانتباه والابتكار وهو المسارعة الى المصلى وصلاة الغداة في مسجد حيه والخروج ماشيا والرجوع من طريق اخرى والتهنية

بقوله تقبل الله منا ومنكم كذا في القنية واظهار البشاشة والاكثار من الصدقة حسب
الطاقة كذا في الحاوي القدسي **ويؤدي صدقة الفطر** عطف على يطعم اذ الكلام في ادائهما
قبل الخروج الى المصلى ولا شك في ندبه في هذه الحالة لخبر من اداها قبل الصلاة فهي زكاة
مقبولة ومن اداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات ولانه يندب له الاكل قبل الخروج
فينبغي ان يقدم للفقير ما ياكل ليتفرغ قلبه للصلاة **ثم يتوجه الى المصلى** بالرفع لانه
واجب لا مندوب كذا في غاية البيان وقد يقال لينبني الكلام في مطلق التوجه بل الى خصوص
المصلى ولا شك في ندبه ففي التجنيس وغيره الخروج الى الجبانة لصلاة العيد سنة وان
كان يسعهم المسجد الجامع عند عامة المشايخ وهو الصحيح وعليه فالنصب اولى وغاير
الاسلوب ايماء الى تراخي هذا الفعل عما قبله وفي الخلاصة ولا يخرج المنبر الى
الجبانة واختلف في بنائه فيها فقيل يكره وقيل لا وعن الامام انه لا باس به واستحسنه
خواهر زاده في زماننا **غير مكبر** اي في الطريق جهرا دل على ذلك قوله بعد في الاضحى
ويكبر في الطريق جهرا وهذا رواية المعلى عن الامام انه يكبر وهو قولهما واختلف المشايخ
في الترجيح فقال الرازي الصحيح من قول اصحابنا ما رواه ابن ابي عمران وما رواه المعلى لم
يعرف كذا في الدراية قال الرازي قال مشايخنا وراء النهر الخلاف في الجهر وعدمه
كما صرح به في التجنيس وعليه جرى في غاية البيان والشرح تبعا في الخلاصة من ايهام
ان الخلاف في اصله قال في فتح القدير ليس بشيء اذ لا يمنع من ذكر الله تعالى بسائر الالفاظ
في شيء من الاوقات بل من ايقاعه على وجه البدعة ورده في البحر بان تخصيص وقت
بعبادة ولم يرد الشرع بها ممنوع ومن ثم قال في غاية البيان من الجهر لا يكبر في طريق المصلى
عند الامام اي حكما للعيد ولكن لو كبر لانه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب **وغير متنفل
قبلها** اطلقه ايماء الى انه لا فرق بين المصلى والبيت ولا خلاف في المصلى واختلف في البيت
والاصح الاطلاق كما في الخانية ولا فرق في ذلك بين الاضحى وغيرها ولا من يجب عليه العيد
وغيره حتى يكره للنساء ان يصلين الضحى يوم العيد قبل صلاة الامام كما في الخلاصة
وقيد بالقبلية لانه بعدها غير مكروه بل الافضل ان يصلي كما في الخانية يعني في
بيته اما في المصلى فيكره على ما عليه العامة **ووقتها من ارتفاع الشمس** قدر
رمح او رمحين بكسر القاف اي قدر لانه عليه الصلاة والسلام كان يصليها كذلك **الى
زوالها** حتى لو دخل وهو فيها فسدت كما في السراج لما في السنن ان ركبا شهدوا
برؤية الهلال عنده عليه الصلاة والسلام بالامس بعد الزوال فامرهم بالفطر وان
يصلوا بالغد ولو بقي الوقت لما اخرت ويندب تعجيل الاضحى وتاخير الفطر بذلك كتب
عليه الصلاة والسلام الى عمرو بن حزم ويصلي الامام ركعتين بالاجماع لانه عليه الصلاة
والسلام فعل كذلك حال كونه مثنيا اي اتيا بالثناء قبل التكبيرات الزوائد
لانه شرع في اول الصلاة فيقدم عليها كما تقدم على سائر الاذكار وسكت عن التعوذ

بامر وهو اي الزوائد ثلاث في كل ركعة لا غير هذا راي ابن مسعود وبه اخذ الامام وعن غيره ان زيد
واكثر ما ورد ستة عشر في الركعتين فلو زاد عليها لم يتبع هذا اذا سمعها من الامام وان المؤذن ياتي به
لان زاده لجواز الغلط وينوي الافتتاح بكل تكبيرة كذا في المحيط وصلاة الشيخين على راي ابن عباس
انما هي ثلاث تكبيرات لان الخلفاء كانوا يامرون القضاة بذلك حتى كتبوه في مناشيرهم وقالوا لو خشي
المدرك في الركوع ان يرفع الامام راسه لو كبر قائما اتى بها راكعا ولو ادركه في القيام فلم يكبر حتى
ركع لا ياتي به في الركوع على الاصح ولو ركع الامام قبل ان يكبر لا يعود ليكبر في ظاهر الرواية ولو اراد اذا
عاد ينبغي ان تفسد ومن فاتته اول صلاة الامام يكبر في الحال براي نفسه **ويوالي** الامام
بين القراءتين اقتداء بابن مسعود ولان التكبير من اعلام الدين حتى يجهر به والاصل فيه
ضم بعضه الى بعضه لما ان الجنسية علة الضم فالحق في الركعة الاولى بتكبيرة الاحرام لقوتها
وفي الثانية بتكبيرة الركوع نضم اليها ولو لم يوال فقد ترك الاولى وقالوا ان المسبوق بركعة اذا
قام الى القضاء وكان على راي ابن مسعود قرا ثم كبر وفي النوادر انه يكبر ووجه الظاهر ان البداءة
بالتكبير يؤدي الى الموالاة بين التكبير وهو خلاف الاجماع ولو بدا بالقراءة وافق راي علي وفي
المجتبى لو قدم المؤخر واخر المتقدم ساهيا او اجتهادا فان كان لم يفرغ تماديا فيه بعيده الا ان
فرغ ولو كبر براي ابن مسعود فتحول رايه الى راي ابن عباس بعد ما قرا الفاتحة كبر ما بقي واعاد
الفاتحة وان تحول بعد ضم السورة لا يعيد القراءة **ويرفع** مصلي العيد **يديه في
الزوائد** هذا اولى من العدد ريحا في تكبيرات العيدين لشموله تكبير الركوع الثاني اذ الحق
بها حتى قلنا بوجوبه ايضا مع انه لا رفع فيه ومن ثم قال في الهداية يريد به ما سوى
تكبير الركوع وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم يدركه راكعا وقد خشي فوت الركوع معه فان
ادركه كذلك كبر راكعا من غير رفع لان اخذ الركبتين باليدين سنة في محله والرفع في غير
محله وقيل يرفع وربما يومي اليه الاطلاق وجزم في الفتح بالاول وهو الاولى قيل الرفع في الزوائد
قولهما وعن الثاني لا يرفع وادعى الامام حميد الدين شذوذه عنه ونازعه الاتقاني ويسكت
بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات قال السرخسي وليس هذا التقدير بلازم بل يختلف
بحسب قلة الزحمة وكثرتها لان المقصود منه ازالة الاشتباه وفي كلامه ايماء الى انه لو لم يرفع امامه
رفع ويخطب بعدها اي الصلاة خطبتين اقتداء به عليه الصلاة والسلام ولو خطب بعدها
قبلها صح وكره لانه لو تركها صحت فان اتى بها قبلها اولى ويندب ان يفتتح الاولى بسبع تكبيرات
تترا والثانية بسبع وان يكبر قبل ان ينزل من المنبر اربعة عشر واذا صعد لا يجلس عندنا
كذا في المعراج يعلم الناس فيهما احكام صدقة الفطر الخمسة اعني على من تجب ولمن تجب وبم تجب
وكم يجب ومتى يجب فان قلت اذا ندب اداؤها قبل الخروج كما مر فلا فائدة لهذا التعليم قلت يمكن
ان تظهر في حق من اتى بها في العام القابل او في حق من لم يؤدها قبل الصلاة ولم يذكر لهما اذانا
ولا اقامة لانه لم يذكر عند اهل النقل ولم تقض صلاة العيد منفردا ان فاتت اي الصلاة وقوله
مع الامام قيد للفاعل لا للفعل لان الصلاة بهذه الصفة لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد

قال في البحر اطلقه فشمل ما اذا كان في الوقت او خرج الوقت وما اذا لم يدخل مع الامام اصلا او دخل
معه وافسدها واولى القول الاولى ان يراد الاداء بالقضاء الاداء مجازا ويعلم منه ما اذا خرج الوقت
بالاولى ولو قدر وبعد الفوت مع الامام على ادراكهما مع غيره فعل للاتفاق على جواز تعددها
فان احب قضاها صلى اربعا يقرأ في الاولى بالاعلى وفي الثانية بالضحى وفي الثالثة بما
بعدها وكذا في الرابعة بذلك جاء الخبر وتوخر صلاة العيد بعذر كمطر ونحوه ومنه
ما اذا غم الهلال قيد به لانه لو اخرها بلا عذر لم يصلها بعد بخلاف عيد الاضحى كذا في الدراية
معزيا الى المجتبى الى الغد يعني الى الزوال منه واطلقه احالة على ما مر فقط لان الاصل
فيها عدم القضاء كالجمعة غير انا تركناه بما روينا انه عليه الصلاة والسلام اخرها الى اليوم الثاني
فبقي ما وراءه على الاصل وجعل الطحاوي هذا قول الثاني وعند الامام لا تؤخر مطلقا كذا في
المجتبى والظاهر ضعف هذا الخلاف ولذا اهملوه وهي اي الاحكام المذكورة للفطر احكام الاضحى
صفة ووقتا وشرطا وندبا لكن اي الا انه هنا يؤخر الاكل ليأكل بعد الصلاة اقتداء به
صلى الله عليه وسلم ولو اكل لم يكره في المختار اي تحريما واطلاقه يعم ما اذا لم يضح وقيل لا يؤخر وما
في غاية البيان من تقييده بالمصري اما القروي فلا يؤخر ينافيه سياق قول الثاني وان يكبر
في حالة ذهابه في الطريق جهرا اقتداء به عليه الصلاة والسلام وفيه ايماء الى انه يقطعه
حين ينتهي الى المصلى وهو رواية وبها جزم في الينابيع وفي اخرى حتى يشرع في الصلاة وعليها في
المحيط بانه وقت تكبير لانه يكبر عقب الصلاة جهرا وعمل الناس اليوم عليهما وظاهر كلامه
انه لا يندب في البيت وان يعلم الناس احكام الاضحية وتكبير التشريق في الخطبة لما انها
شرعت لذلك هكذا ذكروا مع ان تكبير التشريق يحتاج الى تعلمه قبل يوم عرفة فينبغي له ان
يعلم ذلك في الجمعة التي قبل العيد كذا في البحر وقدمنا ما تستغني به عن ذلك فارجع اليه
وتوخر صلاة الاضحى بعذر من الاعذار السابقة الى ثلاثة ايام لانها موقتة بوقت الاضحية
فتجوز ما بقي وقتها قيد بالعذر لان تاخيرها عن اليوم الاول بغير عذر مكروه وفي البحر عن
المجتبى قيد بالعذر لانه لو تركها في اليوم الاول بغير عذر لم يصلها بعد كذا في صلاة
الجلابي وهو من غرايبه انتهى واقول الذي في المعراج عن المجتبى ما قدمناه هو الموافق لكلامهم
والظاهر ان ما في البحر سهو والتعريف هذا اللفظ جاء لمعاني الاعلام والتطييب من العرف
وهو الريح وانشاد الضالة والوقوف بعرفة والتشبه باهل عرفة والمراد كذا في الدراية
ولذا قال في الهداية الذي يصنعه الناس وكانه استغنى عن ذلك بحمله الى المعهود ليس
بشيء اي في حكم الوقوف كقول محمد دم السمك ليس بشيء اي في حكم الدما وهذا لانه شيء حقيقة
الا انه لما لم يكن معتبرا نفى عنه التشبيه لان الوقوف لما كان عبادة مخصوصة بمكان عبادة
مخصوصة بمكان لم يجز فعله الا في ذلك المكان كالطواف وغيره الا ترى انه لا يجوز الطواف
حول ساير البيوت تشبيها كذا في غاية البيان وهذا ظاهر في انه يكره تحريما وصرح في المعراج
بانه لو طاف حول المسجد سوى الكعبة يخشى عليه الكفر وفي فتح القدير ظاهر هذا اللفظ يعني

يعني

ليس بشيء انه مطلوب الاجتناب وفي النهاية ليس بشيء يتعلق به الثواب وهو يصدق بالاباحة
وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول الكراهة انتهى وبذلك صرح الشارح حيث قال
بعد ما ذكر انه لا يكره في غير رواية الاصول وجه الظاهر ان الوقوف عرف عبادة مختصة
بمكان فلا يكون عبادة دونه كساير المناسك وما عن ابن عباس يحتمل انه خرج للدعا
والاستسقا وحمل في النهاية وغيرها على انه ما كان للتشبه بل للدعا والتضرع وهذا
يقتضي ان الكراهة متعلقة به والاولى اطلاقها اذ نفس الوقوف وكشف الروس يستلزم
التشبه وان لم يقصد نعم لو عرض ما يوجب الوقوف في ذلك اليوم كالاستسقا لم يكره
والحاصل ان عبارتهم ناطقة بترجيح الكراهة وشذ ذ غيره والله الموفق **وسن**
موكدا قيل الاصح وجوبه للامر ولفظ السنة لا ينافي الوجوب لانها الطريقة المرضية
وكل واجب هذا صفته لكن هذا مجاز فلا بد له من قرينة وجعلها الشارح قوله بعد
وبالاقتدا يجب **بعد** اي عقب **فجر عرفة** بيان لاوله قال الشارح ولا خلاف فيه وفيه
نظر ففي غاية البيان عن الثاني ان اول وقته الظهر هو قول ابن عباس وابن عمر وزيد
بن ثابت ثم المشهور عن الاصحاب ما في الكتاب وذلك كلامه انه ياتي به عقب الصلاة
بلا تراخ حتى لو خرج من المسجد او جاوز الصفوف في الصحرا او اتى بما يمنع البنا لا ياتي
به ولو سبقه حدث بعد السلام فان شا توضا وكبر او اتى به على غير طهارة
قال السرخسي والاصح عندي ان يكبر ولا يخرج من المسجد وبين اخره بقوله **الى ثمان**
اي مع ثمان صلوات ولذا لم يعلل بثمانية والغاية هنا داخلة في المغيا كذا في المصفى
وهذا قول الامام وهو قول ابن مسعود وقالا الى ثلاث وعشرين صلاة وهو قول ابن عمر وعلي
وهذا احوط كما في السراج وغيره وبه يفتى وفي المجتبى والعمل والفتوى في عامة الامصار
وكافة الاعصار على قولهما **مرة** واحدة بدل من المستتر في سن **الله اكبر الى اخره** ولم يقل
بتكبير التشريق لما ان المتبادر منه تشريق اللحم وبعده اليوم الثاني من النحر وذا لا
يناسب الا على قولهما لكن اختار في فتح القدير ان الاضافة بيانية فيتاتى على قول
الكل وقد جا اطلاق التشريق على التكبير عن الخليل وغيره **بشرط اقامة** فلا
يكبر مسافر ولو صلى المسافرون جماعة ففيه روايتان والاصح انهم لا يكبرون كما في الخلاصة
ومصر فلا يكبر اهل القرى **ومكتوبة** فلا يكبر عقب الواجب كالوتر والعيدين وذكر ابو
الليث في مبسوطه انه لا باس به وعقب العيد لان المسلمين توارثوه فوجب اتباعهم
وعليه البلخيون وقال ابو جعفر مشايخنا يرون التكبير في ايام التشريق فلا يمنع العامة
مندوبة تاخذ كذا في المجتبى ولا اخفا في دخول الجمعة في المكتوبة وخروج الجنازة
لانصرافها الى ما كتب علينا من الخمس **وجماعة** فلا يكبر المنفرد **مستحبة** فلا
يكبر النسوة لو صلين جماعة في المصر فلو كبرن كانت بدعة كذا في غاية البيان
وفي جامع قاضيخان فاذا ثبت اختصاص التكبير بالمصر علم انه من الشعاير بمنزلة

الخطبة فيشترط له ما يشترط للجمعة الا ما سقط اعتباره من السلطان والحرية في الاصح كذا في المعراج وعليه جرى الشارح قال في البحر وليس بصحيح اذ ليس الوقت والاذن العام من شرطه واقول هو صحيح اذ من شرائط الوقت اعني ايام التشريق حتى لو فاتته صلاة في ايامه فقضاها في اخر ايامه او في ايامه من العام القابل لا يكبر بخلاف ما اذا قضاها في ايامه من تلك السنة حتى يكبر عقيبها على ما هو لانه لم يفت عن وقته من كل وجه واذا لم يشترط السلطان او نايبه فلا معنى لاشتراط الاذن العام وكانهم استغنوا بذكر السلطان عنه على انا قدمنا ان الاذن العام لم يذكر في الظاهر نعم ينبغي ان يعد ان من شرائطها الجماعة التي هي جمع والواحد هنا مع الامام جماعة فكيف صح ان يقال ان من شرطه شروط الجمعة وهذا كله اقوام وقالا هو على كل من يصلي المكتوبة لانه تبع لها والفتوى على قولهما في هذا ايضا كما في السراج **وبالاقتدا** اي بسبب الاقتدا ممن يجب عليه **يجب على المراة والمسافر** بطريق التبعية الا ان المراة تخافت وكذا يجب على المسبوق لكنه لا يكبر معه بل بعد قضا ما فاته ولو تابعه فيه لا تفسد ويبدا المحرم بالتكبير ثم بالتلبية ولو تركه الامام اتى به المقتدي قال يعقوب صليت بهم المغرب يوم عرفة فنسيت ان اكبر فكبر الامام الاعظم وهذا لانه يودي في حرمة الصلاة فلم يكن الامام فيه حتما وانما هو مندوب وفي الحكاية جلالة كل من الاستاد وتلميذه عند الاخر اما التلميذ فلتقديمه واما الاستاد فلان التلميذ نسي ما لا ينسى عادة لما علم انه خلفه ولان العادة انما هي نسيان الاول الا بعد توالي ثلاثة اوقات يكبر فيها والله الموفق بمنه وكرمه

باب الكسوف

قرنه بالعيد لانهما يوديان بالجماعة وقدم العيد لوجوبها كسفت الشمس كسوفا وكسفها الله كسفا قال جرير يرثي عمر بن عبد العزيز وقال

«الشمس طالعة ليست بكاسفة» «تبكي عليك نجوم الليل والقمرا»

روي بنصب نجوم على انه مفعول لتبكي والقمر منصوب على المعية والمد للاطلاق وسميت الكسوف لانها تضاف اليه وهي سنة وقيل واجبة واختاره في الاسرار كذا في العناية هكذا في البدايع واجاب عن ما مر عن الاصل بان تسميتها نافلة لا ينفي الوجوب لانها الزيادة وكل واجب على الفرائض واجب زائد **يصلي ركعتين** بيان لاقل ما تعد اداها وان شاء اربعا او اكثر كل ركعتين بتسليمة او كل اربع كذا في المجتبى والبدايع **كالنفل** في الركوع والسجود واطالة القيام بالقراة والادعية التي هي من خصائص النافلة وعدم الاذان وعدم جوازها في الاوقات المكروهة وينادي الصلاة جامعة ليجتمعوا ان لم يكونوا اجتمعوا واحترز به عن قول الثاني انها كالعيد **امام الجمعة** فيه ايما الى انه لا بد من شرائط الجمعة وهو كذلك الا الخطبة كذا في السراج ورده في البحر بما في الاسبيجابي ويستحب في كسوف الشمس ثلاثة اشيا الامام والوقت والموضع اما الامام فالسلطان او من له اقامة الجمعة والعيدين واما الوقت فهو الذي يباح فيه التطوع واما الموضع فهو الذي يصلي فيه العيد او المسجد الجامع الا ان جعل الوقت من المستحبات لا يصح انتهى واقول معنى كونه لا بد من

من شرائط الجمعة اي في تحصيل كمال السنة نعم ظاهر ما قاله الاسبيجابي يفيد انه لو صلاها عند الاستوا صحت فتدبره وعن ابي حنيفة في غير رواية الاصول لكل امام مسجد ان يصلي بجماعته في مسجده والصحيح ظاهر الرواية وهو انه لا يقيمها الا الامام الذي يصلي بالناس الجمعة كذا في البدايع **بلا جهر** تصريح بما علم من قوله كالنفل لان النهارية لا يكون جهرا كذا في البحر واستفيد من النهارية ان الكلام في الكسوف وهو لا يكون الا نهارا لكن لك ان تقول قوله امام الجمعة ربما اشعر بالجهر فيه فنفاه صريحا ردا لقولهما من انه يجهر بالقراة لحديث عايشة من انه عليه الصلاة والسلام جهر بالقراة فيه وله قوله عليه الصلاة والسلام صلاة النهار عجما وذلك محمول على الجهر بالاية والايتين ودل على ذلك قولها فحزرت قراته فاذا هو قرا سورة البقرة ولو جهر لسمعت وفي البدايع عامة الروايات على ان محمدا مع الامام **وبلا خطبة** لانه عليه الصلاة والسلام لما كسفت الشمس يوم موت سيدنا ابراهيم ليست الا للرد على من توهم انها كسفت لموته **ثم يدعوا** بعد الصلاة جالسا مستقبل القبلة او قايما يستقبل الناس بوجهه والقوم يومنون قال الحلواني وهذا احسن ولو اعتمد على قوس او عصا كان حسنا ولا يصعد المنبر للدعا ولا يخرج كذا في المحيط **حتى تنجلي** لقوله عليه الصلاة والسلام ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رايتم ذلك فصلوا وادعوا حتى تنجلي الشمس **والا** صلوا فرادى اي وان لم يحضر امام الجمعة صلوا فرادى في منازلهم تحرزا عن الفتنة لما انها تقام بجمع عظيم **كالخسوف** اي كما يصلون فرادى في خسوف القمر لانه خسف مرارا في زمنه صلى الله عليه وسلم ولم ينقل انه جمع له **والظلمة** الهايلة نهارا **والريح** الشديد والزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء الهايل ليلا والامطار الدايمة وعموم الامراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك وقد علمت الخلاف في صفة الصلاة في الكسوف ولم اره في الخسوف ونحوه وقال العيني اطلق الحكم فيهما والتفصيل فيه ان صلاة الكسوف سنة او واجبة وصلاة الخسوف حسنة وكذا البقية انتهى وفي المجتبى في خسوف القمر قيل الجماعة جايزة عندنا لكنها ليست بسنة واعلم ان كلمتهم متفقة على انهم يصلون فرادى ويدعون في عموم الامراض وهو شامل للطاعون لان الوبا اسم لكل مرض عام لكل طاعون ولا ينعكس وان الدعا برفعه كما يفعله الناس في القاهرة مشروع وليس دعا برفع الشهادة لانها اثره لا عينه وعلى هذا فما قاله ابن حجر من ان الاجتماع للدعا برفعه بدعة يعني حسنة فاذا اجتمعوا صلى كل واحد ركعتين ينوي بهما رفعه وهذه المسيلة من حوادث الفتوى والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الاستسقا

اخرها عن الكسوف لانه سنة بخلافه ما سياتي او لانها لا تودي بجماعة بلا خلاف بخلافه فهو طلب السقيا وسقى واستسقى بمعنى واحد وقيل سقى ناوله ليشرب واسقاه جعل له شيا يشرب منه **له صلاة** مشروعة لكن **لا بجماعة** اما شرعيتها للمنفرد فلانها نفل مطلق واما نفي مشروعية الجماعة فيها فلقول محمد كما في الكافي لا صلاة في الاستسقا انما فيها الدعا بلغنا عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك صلاة الا حديث واحد شاذ انتهى وهذا يفيد ان

الجماعة فيه مكروهة ويدل على ذلك ما مر عن الاصل وفي البدايع ظاهر الرواية لا صلاة في الاستسقا
واراد بقوله لا صلاة فيه بجماعة بدليل ما عن الثاني سالت الامام عن الاستسقا ان فيه صلاة
او دعا موقت او خطبة قال بجماعة فلا ولكن الدعا والاستغفار وهذا خلاف ما ذكره شيخ
الاسلام من ان الخلاف في السنية لا في اصل المشروعية وجزم به في غاية البيان معزيا الى
شرح الطحاوي والاول اليق بكلامه وهذا قول الامام وقول محمد يصلي الامام او نايبه ركعتين
كما في الجمعة ثم يخطب اي يسن في خطبته ذلك ولم يذكر في ظاهر الرواية قول ابي يوسف وذكر في بعض
المواضع قوله مع الامام وذكر الطحاوي قوله مع محمد وهو الاصح لهما ما روي عن ابن عباس انه عليه
الصلاة والسلام فعل كذلك حين استسقى قلنا فعله مرة وتركه اخرى فلم يكن سنة كذا في الهداية
وهو اليق بطريقة شيخ الاسلام وكذلك في الاستدلال لما مر عن محمد **ودعا واستغفار** لقوله تعالى
استغفروا ربكم الآية **لا قلب ردا** للامام عن الامام وقال محمد يقلبه بجعل اعلاه اسفله
ان كان مربعا وان كان مدورا كالجبة يجعل اليمين يسارا لانه عليه الصلاة والسلام فعل
كذلك وابو يوسف مع الامام فيما ذكره الحاكم ومع محمد فيما ذكره الكرخي ولابي حنيفة انه دعا
فيعتبر بسائر الادعية لما روي من فعله كان تفاولا واعترض بانه لم لا يجوز ان
ابتلي به تاسيا به عليه الصلاة والسلام واجيب بانه علم بالوحي ان الحال يتقلب
متى قلب الردا وهذا مما لا يتاتى في غيره فلا فائدة بالتاسي ظاهرا كذا في العناية
وغيرها وفيه بحث ان الاصل في افعاله عليه الصلاة والسلام كونها شرعا عاما
حتى يثبت بدليل الخصوص وقوله في البدايع يحتمل ان تغير عليه فاصلحه فظن الراوي
انه قلب ابعد من البعيد ومن هنا جزم القدوري بقول محمد اما القوم فلا يقلبون
ارديتهم بالتشديد كما في السراج عند كافة العلما خلافا لمالك **ولا حضور ذمي**
يعني لا يمكن الذمي من حضوره عند عامة العلما اذ لا فائدة في دعائهم لقوله تعالى
وما دعاء الكافرين الا في ضلال لكن الراجح انه يجوز ان يقال ان دعاهم يستجاب
اي يجوز عقلا وان لم يقع **وانما يخرجون ثلاثة ايام** متتابعات لا غير لانه
لم ينقل اكثر منها الا في مكة وبيت المقدس فيجتمعون في المسجد كذا في الفتح ولم
يذكر المدينة كانه لضيق مسجدها وينبغي لهم الخروج مشاة مع تواضع وتخشع
في ثياب خلقة ناكسي رؤسهم بعد تقديم التوبة والصدقة وفي الخلاصة الغزالية
يستحب للامام ان يامرهم بصيام ثلاثة ايام قبل الخروج ثم يخرج بهم في الرابع واخراج
الدواب مستحب انتهى كذا في المعراج وينبغي لهم تقديم الضعفة والشيوخ والاولى ان
يخرج الامام معهم ولو امرهم بالخروج او خرجوا بغير اذنه جاز كذا في المجتبى وغيره
والله سبحانه اعلم

باب صلاة الخوف

كل من الاستسقا والخوف شرع لعارض الا ان الاستسقا والخوف السماوي هو انقطاع المطر وهذا

بالرفع واستغفار كذلك معطوف على قوله لا صلاة عيني

الاختياري وهو الجهاد الناشي عن الكفر **ان اشتد الخوف من عدو او سبع** ليس الاشتداد
شرطا عند العامة انما الشرط حضور العدو **وقف الامام** من الوقف لا من الوقوف
كذا في مسكين اذ ليس انه يوقفهم بل يجيبهم بازا العدو ولو كانوا جلوسا **طائفة بازا
العدو** بحيث لا يلحقهم اذاهم هذا اذا تنازع القوم في الصلاة خلف واحد فان لم يتنازعوا
فالافضل ان يصلي باحدى الطائفتين كل الصلاة وبالثانية غيره كذلك **وصلى بطايفة
ركعة** ان كان مسافرا او الفرض ثنائيا ولو جمعة او كان المصلي عيد **وركعتين لو كان
مقيما ومضت هذه الى العدو** مشاة فان ركبوا بطلت **وجاءت تلك فصلى بهم** الامام
ما بقي من الصلاة **وسلم وذهبوا اليه** اي الى العدو **وجاءت الطائفة الاولى واتموا** صلاتهم
بلا قراءة لانهم لاحقون فهم خلف الامام حكما **وسلموا ثم** جاءت **الاخرى واتموا بقراءة** لانهم مسبوقون
كذا فعل عليه الصلاة والسلام وثمة كيفيات اخر يطول الكتاب بذكرها والخلاف فيما هو الاولى
كما في المجتبى وهذه الصورة افضلها عندنا لا فرق بين ما اذا كان العدو بازاء القبلة او لا وعمم
كلامه المقيم خلف المسافر حتى يقضي ثلاثا بلا قراءة ان كان من الاولى وبقراءة ان كان من الثانية
والمسبوق ان ادرك ركعة من الشفع الاول فهو من اهل الاول والا فمن الثانية **وصلى في المغرب
بالاولى ركعتين** لان تنصيف الركعة الواحدة غير ممكن فجعلها بالاولى اولى لحكم السبق
وبالثانية ركعة فلو عكس فسدت صلاة الاولى لا غير ولو صلى بالاولى ركعة وبالثانية
ركعة ثم بالاولى ركعة فسدت صلاة الاولى ايضا والاصل في هذا ان الانصراف في اوان العود مبطل
لا العود في اوان الانصراف وعلى هذا لو جعلهم اربعا في الرباعية ولو صلى بكل طائفة ركعة
فسدت صلاة الاولى والثالثة دون الثانية والرابعة **ومن قاتل** منهم بعمل كثير **بطلت
صلاته** لا بالقليل كرمية سهم لانه عليه الصلاة والسلام اخر اربع صلوات يوم الخندق ولو
جازت مع القتال لما اخرها قيل وفيه نظر لان صلاة الخوف انما شرعت في الصحيح بعد الخندق
قاله ابن اسحاق وغيره قال في الفتح وهذا اعم بل انما شرعت بعد الخندق ولا يضرنا ذلك
في المدعى وذلك ان المشروع بعد ذلك صلاة الخوف لم يفد جوازه وان اشتملت الآية
على الامر باخذ الاسلحة فانه لا ينفي وجوب الاستيناف ان وقع محاربة فالقدر المحقق من
فائدة الامر باخذ الاسلحة اباحة القتال المفسد وافادت حله بعد ان كان حراما فبقي
كل ما علم على ما علم ما لم ينف ناف والذي كان معلوما حرمة مباشرة المفسد وثبوت
الفساد بفعله الاعادة **وان اشتد الخوف** بان لا يدعهم العدو يصلون نازلين بل يلحقونهم
ولا بد من كونه خارج المصر واهله لما مر **صلوا ركبانا** لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا
فرادى الا اذا كان على دابة واقتدى بالمتقدم فانه يجوز **بالايماء الى اي جهة قدروا** لان
فرض التوجه يسقط بالعذر قيد بالاشتداد لانها مع عدمه لا يجوز صلاته وان مطلوبا
جازت وبالركوب لان الماشي لا يجوز صلاته **ولم تجز** صلاة الخوف على هذه الكيفية للقوم
بلا حضور عدو لعدم الحاجة حتى لو راوا سوادا فظنوه عدوا ثم تبين خلاف ذلك

الطائفة الاولى لا تقضي ما الاولى لانهم ... عدوا ... الثانية فلانهم ادركوا الركعة الثالثة ... ان صارت من الطائفة الاولى ... الشفع الاول ... قد انصرفوا في اوان رجوعهم ... ولو جعلهم ثلاث طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فصلاة الاولى فاسدة صح

لم يجز الا اذا ظهر الحال قبل مجاوزة الصفوف فلهم البنا استحسانا ولو ذهب بعد ما شرعوا لا يجوز
لهم الانفراد والانحراف لزوال سبب الرخصة ولو شرعوا فيها ثم حضر جنازة فرع قال في الظهيرية
صلاة الخوف ليست بمشروعة في حق العاصي في السفر انتهى وعلى هذا فلا تصح من البغاة والله
الموفق **باب صلاة الجنايز** لا شك انها صلاة من وجه لا مطلقة
ثم هي متعلقة بعارض هو اخر ما يعرض للحي في دار التكليف فكانت تستقل بمناسبة تاخيرها
عن كل الصلوات فكيف وقد اجتمعا الا ان هذا يقتضي ذكر الصلاة في الكعبة قبلها لكن
اخرها ليكون ختم كتاب الصلاة بما يتبرك به حالا وسكانا وهي بفتح الجيم لا غير جمع جنازة
بالفتح للميت وبالكسر للسرير وقيل لغتان وسياتي بيان ركنها وصفتها وشرايطها
ثم قيل الموت صفة وجودية خلقت ضد الحياة وقيل عدم الحياة عما من شانه الحياة كذا
في التلويح **ولي** اي وجه **المحتضر** وهو من قرب من الموت وعلامته لا تخفى **القبلة على يمينه**
اي على جنبه الايمن بيان للسنة والمختار في بلادنا الاستلقا لانه ايسر اي لطلوع الروح
كذا قالوا ولا يعلم ذلك الا نقلا نعم هو ايسر لتغميضه وشد لحيته وامنع من تقويس اعضايه
وينبغي ان يرفع راسه قليلا ليكون وجهه الى القبلة قال في المبتغى والاصح انه يوضع كيف
تيسر هذا اذا لم يشق عليه فان شق ترك على حاله والمرجوم لا يوجه كذا في المعراج **ولقن**
كلمة **الشهادة** عبارة في التحفة وغيرها الشهادتين وهذا اصح لان الاولى لا تقبل
بدون الثانية الا ان يقال الشهادة المتعارفة ما يدل على التوحيد كذا في الدراية
ولو قدر مضافا اي كلمة الشهادة لاستغنى عن هذا لقوله عليه الصلاة والسلام لقنوا
موتاكم شهادة ان لا اله الا الله والمراد من قرب من الموت ويلقن عند النزع او الغرغرة
ويندب ان يكون الملقن غير متهم بالمسرة بموته وان يكون ممن يعتقد فيه الخير ونقل
الحدادي اختلاف المشايخ في وقت السؤال فقيل بعد الدفن ونسب الى ابي بكر الاعمش
وقيل في بيته تنطبق عليه الارض كالقبر وقال ابو جعفر البلخي قيل في التابوت
والاول اشهر انتهى اقول وينبغي ان يخرج ما في ظاهر الرواية من انه لا يفعل على الاول
اذ لا فايدة له في القبر بعد ذلك ومن نفاه اثبتها لفايدة واذا فعل بعد الدفن كما هو المتعارف
فكيفيته ان يقول يا فلان يا ابن فلان اذكر ما كنت عليه فقل رضيت بالله ربا وبالاسلام
دينا وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا قيل يا رسول الله فان لم يعرف اسمه قال ينسب
الى حوى كذا في الخوانج ومن لم يسال ينبغي ان لا يلقن وقد اختلف في الصبي فجزم المصر
في العدة بانه يسال والاصح انه لا يسال وكذا النبي وخص ذلك في المسايرة لابن الهمام
باطفال المومنين فقال الاصح ان الانبيا لا يسالون ولا اطفال المومنين واختلف في اطفال
المشركين ودخولهم الجنة او النار فعن ابي حنيفة الاول يكره تمني الموت لضر نزل به للنهي عن
ذلك فان كان ولا بد فليقل اللهم احيني ما دامت الحياة خيرا لي وتوفني اذا كانت الوفاة
خيرا لي كذا في السراج الثاني اختلف في قبول توبة اليايس ففي البزازية قيل تقبل توبته

لا ايمانه

لا ايمانه وقيل تقبل كايمانه ثم قال المسطور في الفتاوى ان توبته مقبولة لا ايمانه لان الكافر
اجنبي غير عارف بالله تعالى ويبتدا ايمانه وعرفانا والفاسق عارف وحاله حال البقا
والبقا اسهل والدليل على قبولها منه مطلقا اطلاق قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة
عن عباده انتهى ملخصا ومعنى تلقينها ذكرها جهرا عنده عساه ان يانى بها ليكون اخر
كلامه لا امره بها ولو اتى بها مرة كفاه ولا يكثر عليه ما لم يتكلم باجنبي وهذا التلقين
مستحب بالاجماع كذا في الدراية فما في القنية الواجب على اخوانه واصدقايه ان يلقنوه يجوز
واذا ظهر منه ما يوجب الكفر لا يحكم بكفره ويعامل معاملة موتى المسلمين حملا على انه في
حال زوال عقله ومن ثم اختار بعضهم الحكم بزواله في هذه الحالة ولم ار تلقين المجنون والاصم
والاخرس والصغير الذي لا يعقل وينبغي تلقين الاولين لان المدار على ان يكون اخر كلامه
لا اله الا الله وكل منهما يمكن منه ذلك بخلاف الاخرين فتدبره ويستحب قراة يس عنده واستحسن
بعض المتاخرين سورة الرعد وينبغي احضار الطيب واخراج الحايض والنفسا والجنب ويوضع
على بطنه سيف او مراة لئلا ينتفخ واما تلقينه بعد الموت فلا يفعل عندنا في ظاهر
الرواية كذا في المعراج وقيل لا يومر به ولا ينهى عنه كذا في السراج **فان مات شد لحياه
وغمض عيناه** بذلك جرى التوارث وفيه ايضا تحسينه وينبغي ان يقول مغمضه بسم
الله وعلى ملة رسول الله اللهم يسر عليه امره وسهل عليه ما بعده **ويوضع على سريره**
وهو التخت الذي يغسل عليه كما في الدراية ويوضع طولا وقيل عرضا والاصح كيف تيسر وفيه
ايما الى انه يوضع كما مات لئلا تغيره نداوة الارض وقيده القدوري بما اذا ارادوا غسله
والاول اشبه كذا في السراج **مجمرا** اي مبخرا فيه اشارة الى انه يجمر قبل وضعه تعظيما له وازالة
الرايحة الكريهة منه **وترا** الى خمس ولا يزاد عليها كذا في الشرح وفي النهاية وغيرها الى سبع
ولا يزاد عليها وقراة القران عنده قبل غسله مكروهة **وستر عورته** الغليظة دون
الخفيفة هو الصحيح وقيل الغليظة فقط تيسيرا ورجحه في الهداية وغيرها وجعل
بعضهم ظاهر الرواية ثم اذا سترها لف على يديه خرقة وغسلها تحاميا عن مسها
وجرد من ثيابه لانه امكن في التنظيف وقالوا انه يجرد كما مات وغسله عليه الصلاة
والسلام في الثياب خصوصية **ووضي** اعلم ان غسله فرض كفاية بالاجماع واختلف
في سببه فقيل الحدث الحال بالموت وقيل النجاسة وهذا قول العامة كما في البدايع
وفي الكافي وهو الصحيح ولذا لو حمل ميتا قبل غسله وصلى به لم تصح صلاته قال في التجنيس
ولا بد من النية في غسله في الظاهر يعني لاسقاط وجوبه ولا ينافيه ما في الخانية لو غسله
من غير نية الغسل يجوز عندنا اي لطهارته وعن ابي يوسف في الميت اذا اصابه
المطر او جرى عليه الما لا ينوب عن الغسل لانا امرنا بالغسل وقالوا في الغريق يغسل
ثلاثا في قول ابي يوسف وعن محمد في رواية ان نوى الغسل عند الاخراج من الما يغسل مرتين
وعنه مرة واحدة لان هذه ذكر فيها العذر الواجب كذا في الفتح وهذا التعليل يفيد

انهم لو صلوا عليه بدون اعادة غسله صح وانه يسقط الوجوب عنهم فتدبره وعندي انه يستثنى من هذا
نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعيسى عليه الصلاة والسلام اذا مات وقد تطرقت بذلك في حق نبينا
صلى الله عليه وسلم ففي البدائع ان الميت يجرد من ثيابه واما غسله عليه الصلاة والسلام في قميصه
فمخصوص به ولان المقصود من التجريد هو التطهير وانه عليه الصلاة والسلام كان طاهرا قال
علي حين تولى غسله طبت حيا وميتا انتهى وانما يوضأ لان الوضوء سنة الاغتسال وفيه ايما
الى انه يمسح رأسه وهو الاصح اطلقه فعم البالغ وغيره الا ان الصبي الذي لا يعقل لا يوضأ لانه لم يكن
بحيث يصلي قال الحلواني وهذا يقتضي ان من بلغ مجنونا لا يوضأ ايضا ولم اره لهم وانه لا يوضأ
الا من بلغ سبعا لانه الذي يؤمر بالصلاة حينئذ **بلا مضمضة واستنشاق** لان اخراج الما
منه متعذر فيتركان وينبغي انه لا يبدأ بغسل يديه بل بوجهه ولا يؤخر غسل رجليه واستحب بعض
العلما مسح اسنانه ولهاته وشفتيه ومنخريه بخرقة وعليه عمل الناس الآن **وصب عليه**
ما مغلي من الغلي والغليان لانه لازم **بسدر او حرض** وهو اشنان غير مطبوخ مبالغة
في التنظيف وذلك لامه ان الحار افضل مطلقا اعني سوا كان عليه وسخ اولا **والا** اي وان لم
يتيسر ذلك **فالقراح** بفتح القاف وتخفيف الرا الخالص من شائبة الخلط لان المقصود وهو
الطهارة يحصل به **وغسل رأسه ولحيته بالخطمي** بالكسر والفتح لغة ضعيفة ونقل
القاضي عياض في تنبيهاته نبت بالعراق طيب الرائحة يعمل عمل الصابون في التنظيف
فان لم يوجد فالصابون ونحوه هذا اذا كان على رأسه شعر كذا في الشرح ولم يقل ولحيته
لان الغالب وجود شعر فيها بخلاف الرأس حتى لو كان امرد او اجرد لا يفعل وهذا القيد اغفله
في البحر **واضجع على يساره** لتكون البداءة في الغسل بشقه الايمن لما في البخاري من حديث
ام عطية قالت لما غسلنا ابنته عليه الصلاة والسلام قال ابدان بميامنها **فيغسل حتى**
يصل الما الى ما يلي التخت بالمعجمة الجنب المتصل بالتخت كذا في المعراج وجوز العيني الوجهين
ثم اضجع على يمينه فيغسل **كذلك ثم اجلس** حال كونه **مسندا** على صيغة اسم المفعول
اليه ومسح بطنه مسحا رفيقا اي لينا **وما خرج منه غسله** اي غسل موضعه تنظيفا
ولم يعد غسله بضم الغين قيل وبالفتح ايضا وقيل ان اضيف الى المغسول فتح والى غيره
ضم وكذا الايعاد وضوؤه ايضا وقد حصل مرة اعلم ان تثليث الغسلات مسنونة
ولم يذكر المص الا غسلتين الاولى في قوله واضجع على يساره الخ والثانية بعد اقعاده
يضجعه على شقه الايسر فيغسله وما قيل ان الثالثة هي قوله وصب عليه ما
مغلي فبعيد لانه قال بعده وغسل رأسه ولحيته بالخطمي وغسل الرأس بعد
الوضوء قبل الغسل بالاجماع على انه قد اجمل في قولك وصب عليه ثم ذكر كيفية الما
والغسل كذا في المعراج وهذا اولى من قوله في البحر اذ هو غير صحيح لان الواو لا تفيد
ترتيبا غاية الامر انه لم يذكر كيفية الغسلات مرتبة كما انه لم يفصل في سياقهما بين القراح
وغيره قال في الفتح والاولى غسل الاوليان بالسدر ومعلوم ان الواجب منهما مرة ويسن

ويسن ان يصب الما عليه عند اضجاعه ثلاثا **ونشف بثوب** كيلا تبتل اكفانه **وجعل الحنوط**
وهو عطر مركب من اشيا طيبة كذا في غاية البيان ولا باس بساير الطيب فيه غير الزعفران والورس
يعني للرجال وجعل الزعفران في راس الكفن جهل كذا في البحر **على رأسه ولحيته والكافور**
على مساجده اي مواضع سجوده جمع مسجد بالفتح لا غير وهي الجبهة والانف واليدان والركبتان
والقدمان يروى ذلك عن ابن مسعود لانه لما كان يسجد بها خصت بزيادة كرامة وصيانة لها
عن سرعة الفساد واسقط السرخسي الانف والقدمين ولم يذكر القطن في الروايات الظاهرة
ولا باس ان يجعل على الوجه وما يخشى منه من مخارقه كالدبر والقبل والاذنين والفم كذا في
الشرح فظاهر ما في البحر ان طايفة خصوا الفم والمنخر واخرين خصوا الصماخ **ولا يسرح**
شعره اي شعر الميت وظاهر ما في القنية انها تحريمية حيث قال اما التزيين بعد موتها
والامتشاط وقطع الشعر فلا يجوز **ولحيته** من عطف الخاص على العام اهتماما بشأنه
للتكرار محض كما افاده الشارح **ولا يقص ظفره** الا ان يكون مكسورا روى ذلك عن الامام
الثاني والحاصل انه لا يفعل به ما هو للزينة فرع لا يغسل الرجل امرأته ولا ام
ولده ولا مدبرته ولا مكاتبته ولا يغسلونه في المشهور عن الامام الا الزوجة فلها ذلك ولو
ذمية بشرط بقا الزوجية عند الغسل حتى لو كانت مبانة وهي في العدة او محرمة بردة او رضاع
او صهرية لم تغسله وكذا لو ارتدت بعد موته ثم اسلمت ولو اقامت الاختان بينة على النكاح
والدخول ولم تدر الاولى منهما او قال لنسائه احداكن طالق ومات بلا بيان لم تغسله واحدة منهن
واذا لم يكن للميتة الا رجال ييممها ذو رحم محرم منها وان لم يكن لها اخذ لفا الاجنبي على يده خرقة
فييممها الا ان تكون امة فلا يحتاج الى حايل وللرجل الا نسا يممته واحدة من محارمه الا ان
تكون له زوجة فتغسله والظاهر في الخنثى المشكل المراهق انه يمم ايضا اما الذي لم يبلغ حد
الشهوة فكغيره يغسله الرجال والنسا وقدره في الاصل بما قبل التكلم ولو وجد اطراف
ميت او بعض بدنه لم يغسل ولم يصل عليه بل يدفن الا ان يوجد اكثر من النصف من بدنه
او النصف ومعه الرأس فيصلى عليه ولو شق نصفين فوجد احد الشقين لا يغسل واذا لم
يدر حال الميت امسلم هو او كافر فان كان عليه سيما المسلمين غسل وان لم يكن ففيه روايتان والصحيح
انه يغسل ايضا لان دلالة المكان بها يحصل غلبة الظن بكونه مسلما ولو في دار الحرب نظر الى العلامة
فان لم يكن ففيه روايتان والصحيح انه لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابرنا كذا في البدائع وفيما
علامة المسلمين اربعة اشيا الختان والخضاب ولبس السواد وحلق العانة هذا والاولى ان يكون الغاسل
اقرب الناس الى الميت فان لم يحسن الغسل فاهل الامانة والورع وتغسيل الجنب والحايض مكروه
والله الموفق **وكفنه سنة** اي من حيث السنة اعلم ان التكفين فرض كفاية وهو والحنوط
وساير تجهيزه مقدم على الدين الى قدر السنة ما لم يتعلق بعينه حق الغير كالرهن والمبيع قبل
القبض حتى يكون البائع والمرتهن احق به من كل احد وكذا العبد الجاني وان لم يترك شيا فعلى
من يجب نفقته عليه الا الزوجة في قول محمد وقال ابو يوسف هو على زوجها قال ابن الساعاتي

[illegible] ولعل [illegible] اي كون المغسل جنبا او حايضا حكمه [illegible]

وعليه الفتوى واجمعوا انها لو تركت مالا كان في مالها كذا في السراج وغيره الا ان المذكور في
الخانية وغيرها وجوبه عليه ولو غنية وعليه الفتوى واذا تعدد من يجب عليه النفقة
كان على قدر ميراثهم ولو كانت للمعتق خالة موسرة ومعتق كان على معتقه وقال محمد على خالته
وان لم يكن له احد فعلى بيت المال فان لم يعط ظلما او عجزا فعلى الناس ان يسئلوا له ثوبا فان فضل
شيء رد على المتصدق وان لم يدر كفن به مثله فان استغنى عنه تصدق وهذا ظاهر في انهم لا يجب
عليه ان يكفنه به ولو نبش وهو طري كفن ثانيا من جميع المال فان قسم ماله فعلى الورثة دون
الغرماء واصحاب الوصايا فان لم يفضل شيء من الدين وقد قبض الغرماء ديونهم فعلى الورثة والا ففي بيت
المال قال في البدايع ولو نبش بعد ما تفسخ واخذ كفنه كفن في ثوب واحد ولا يخرج الكفن عن
ملك المتبرع حتى لو افترس من الميت سبع كان للمتبرع لا للورثة **ازار** من قرن اي شعر الى قدمه
وفي بعض النسخ المختار من المنكب قال في الفتح وانا لا نعلم مخالفة ازار الميت الحي من السنة
وقد قال عليه الصلاة والسلام في ذلك المحرم كفنوه في ثوبيه وهما ثوبا احرامه ازاره
ورداه ومعلوم ان ازاره من الحقوة **وقميص** من المنكب الى القدم بلا جيب ولا دخريص ولا كم
غير مكفف الاطراف ولو كفن في قميصه قطع جيبه ولبنه **ولفافة** من القرن الى القدمين
ايضا لخبر البخاري انه عليه الصلاة والسلام كفن في ثلاثة اثواب سحولية بفتح السين على
المشهور نسبة الى قرية باليمن وسكت عن العمامة لان في ظاهر الرواية ان لا عمامة وفي المجتبى الاصح
انها مكروهة وعللها في البدايع بانها لو فعلت لصار الكفن شفعا والسنة ان يكون وترا
واستحسنها بعضهم لما عن ابن عمر انه كان يعممه ويجعل العذبة على وجهه وفي النهاية واستحسن
المتاخرون ان الميت اذا كان عالما او من اشراف الناس ان يعمم ويجعل ذنب العمامة على
وجهه وقيده في الظهيرية بالاشراف والعلوية وفي السراج اذا كان من الاوساط فلا يعمم ونبه
باقتصاره على الثلاثة ان الزيادة عليها مكروهة كما في المجتبى الا ان يوصي بالاكثر ولو اوصى
بان يكفن بالف درهم كفن كفنا وسطا كذا في البحر معزيا الى الروضة والمذكور في غاية البيان
انه لا باس بالزيادة على الثلاثة في كفن الرجل ذكره في كتاب المجتبى فالاقتصار على الثلاث
لنفي كون الاقل مسنونا هذا ويجوز تكفين الرجل في كل ما يجوز لبسه لو كان حيا وكذا المراة واحبه
البياض والحرير وغيره سوا بعد ان يكون نظيفا قال ابن المبارك وتكفينه فيما كان يصلي
فيه احب الي وفي الظهيرية ويكفن في كفن مثله وهو ان ينظر الى ثيابه في حياته للجمعة
والعيدين وفي المراة ما تلبسه لزيارة ابويها كذا في المعراج فقول الحدادي وتكره المغالاة في
الكفن يعني زيادة على كفن المثل واعلم ان سيانيا في الشهيد انه ينزع عنه ما ليس من جنس
الكفن كالفرو والحشو وهذا يفيد ان التكفين فيه ابتداء لا يجوز الا ان يقال المراد انه
ليس من جنس المسنون وهو الظاهر فيجوز كذا في البحر **وكفاية** اي من حيث الكفاية **قميص**
ولفافة لحديث المحرم السابق وقيل قميص ولفافة والاول اصح كذا في الشرح قال في البحر
وينبغي عدم التخصيص بالازار واللفافة لان كفن الكفاية معتبر بادنى ما يلبسه الرجل

[illegible]

حال حياته من غير كراهة وهو ثوبان كما علل به في البدايع واقول المراد بالثوبين في كلام البدايع الازار
والرداء لانه قال ادنى ما يكفي فيه ازار ورداء لقول الصديق كفنوني في ثوبي هذين ولان ادنى ما يلبسه
الانسان في حال الحياة ثوبان انتهى نعم مقتضاه ان القميص مع الازار كفاية قالوا وكفن الكفاية
اولى عند قلة المال وكثرة الورثة وكفن السنة اولى في العكس وقضية هذا انه لو كان عليه كفن السنة
وهو مديون ولا مال له سواه انه يباع واحد منها للدين وقد صرحوا بانه لا يباع اعتبارا بما اذا فلس حال
الحياة وله ثلاثة اثواب هو لابسها فانه لا ينزع عنه شيء قال في الفتح ولا يبعد الجواب **وكفنه ضرورة**
ما يوجد لما اخرجه الجماعة ان مصعب بن عمير قتل يوم احد فلم يوجد له ما يكفن فيه الا نمرة
فكانت اذا وضعت على راسه بدت رجلاه او على رجليه بدت راسه فامر عليه الصلاة والسلام
بتغطية راسه وان يوضع على رجليه شيء من الاذخر قال الشارح وفيه دليل على ان ستر العورة
وحدها لا يكفي **ولف الميت من يساره ثم يمينه** بان تبسط اللفافة ثم الازار فوقها
فيوضع عليهما مقمصا ثم يعطف عليه الازار من قبل اليسار ثم اليمين ثم اللفافة كذلك
والاولى كون الازار طويلا ليعطف على راسه وبعد هذا قوله وضرورة ما يوجد كذا في
عامة النسخ فيكتب كذلك **وعقد** الكفن **ان خيف انتشاره** صيانة الكشف
وكفنها سنة درع بمهملة في البحر والتعبير بالقميص اولى لانه قد قيل ان الدرع ما يلبس
فوق القميص كذا في المغرب وليس مرادا واقول انه يتوهم هذا مع قوله بعد وتلبس الدرع اولا **وازار**
ولفافة وخمار لحديث ام عطية انه عليه الصلاة والسلام اعطى اللاتي غسلن ابنته خمسة
اثواب وفي مسلم انها زينب وفي ابي داود انها كلثوم **وخرقة تربط بها ثدياها**
وبطنها هو الصحيح فوق الاكفان اي تحت اللفافة وفوق الازار والقميص هو الظاهر كذا
في السراج والاولى ان يكون من القدمين الى الفخذ كما في الخانية وفي المستصفى من الصدر الى الركبتين
وفي الكافي الى السرة **وكفنها كفاية ازار ولفافة وخمار** اعتبارا بما تلبسه حالة الحياة بلا كراهة
وفي الهداية ثوبان وخمار وفسرهما في الفتح بالقميص واللفافة قال في البحر الظاهر عدم التعيين
الا ان جعلهما ازارين زيادة في ستر الراس والعنق وابدل في الخلاصة الخمار بالقميص وما في
الكتاب اولى فان بهذا تكون جميع عورتها مستورة بخلاف ترك الخمار قالوا والخنثى المشكل
كالمراة الا انه يجنب الحرير والمعصفر والمزعفر احتياطا **وتلبس الدرع اولا ثم يجعل شعرها**
ضفيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الخمار فوقه تحت اللفافة ثم يعطف الازار
ثم اللفافة كما سبق في الرجل تنبيه الغلام المراهق كالرجل والمراهقة كالبالغة اما الذي لم يراهق
فان كفن في ازار ورداء فحسن او في ازار واحد جاز ولا باس بتكفين الصغيرة في ثوبين
كذا في البدايع **وتجمر الاكفان اولا** اي قبل الغسل حال كون التجمير اكثر ومنه جنبوا صبيانكم
مساجدكم وجمروها اي طيبوها بالجمر وهو ما يجمر به الثياب من عود ونحوه ويقال للشيء الذي يعاد
فيه العود مجمرة ايضا والجمار صغار الاحجار جمع جمرة وبها سمي الموضع الذي يرمى فيه الجمار للملابسة
وقيل التجمع ما هنالك من تجمر القوم اجتمعوا وجمر شعره جمعه كذا في المغرب ولا يخفى تبادر المعنى

[illegible]

الاولى في كلام المصنف وعليه اقتصر الشارح وغيره قال في المجتبى قيل ويحتمل ارادة الثاني اي جمعها قبل
الغسل الا في حال كونه وترا فيخرج منه كفن الكفاية للرجل وعليه فيحتاج الى الفرق والله الموفق **فصل**
في الصلاة على الميت قال الفاكهاني المالكي في شرح الرسالة انها من خصائص هذه الامة
كالوصية بالثلث وعورض بما اخرجه الحاكم وصححه عنه عليه الصلاة والسلام انه قال كان آدم
رجلا اشعر طويلا كانه نخلة سحوق فلما حضره الموت نزلت الملائكة بحنوطه وكفنه من الجنة فلما
مات عليه الصلاة والسلام غسلوه بالماء والسدر ثلاثا وجعلوا في الثالثة كافورا وكفنوه في
وتر من الثياب وحفروا له لحدا وصلوا عليه وقالوا لولده هذه سنة من بعده وفي رواية انهم قالوا يا بني
آدم هذه سنتكم من بعده فكذا اكم فافعلوا وبه يتبين ان الغسل وما ذكر بعده من الشرائع القديمة
وانه لا خصوصية لشرعنا فان صح ما يدل على الخصوصية تعين حمله على انه بالنسبة لمجرد التكبير
وهل شرعت صلاة الجنازة بمكة او بالمدينة قال بعض الشافعية لم ار في ذلك تصريحا وقال
الواقدي انها لم تكن شرعت يوم موت خديجة وموتها بعد النبوة بعشر سنين على الاصح وهذا
يدل على انها انما شرعت بالمدينة **السلطان احق بصلاته** من غيره لان في التقدم عليه
اهانة له وتعظيمه واجب قال في البحر اطلق السلطان واراد به من له سلطنة اي حكم وولاية
على الناس سواء كان الخليفة او غيره والامام الفضلي انما نقل تقديم الخليفة فقط واما غيره فليس
له التقديم على الاولياء الا برضاهم وعليه فالمراد منه الوالي الذي لا والي فوقه واقول كل من الاحتمالين
غير صحيح لقوله بعد ثم القاضي وعطف الخاص على العام شرطه الواو والتحقيق ان المراد به امام المصر
ويعلم منه تقديم الامام الاعظم ثم امام القاضي ثم صاحب الشرط بالسكون والحركة وهو امير البلد
كامير بخارى ثم امام الحي ثم الاقرب فالاقرب وبهذه الرواية اخذ اكثر المشايخ قال في السراج وهو
قول ابي حنيفة ومحمد وما في كتاب الصلاة في تقديم امام الحي محمول على ما اذا لم يحضر واحد
مما ذكر زاد الشارح عن نص الامام بعد صاحب الشرط خليفة الوالي ثم خليفة القاضي
وجزم به في فتح القدير الا انه قال لو لم يحضر الوالي لكن حضر خليفته فهو احق من القاضي وصاحب
الشرط والمختار ان الامام الاعظم اولى فان لم يكن فسلطان المصر فان لم يكن فامام المصر
او القاضي فان لم يكن فامام الحي وهذا يقتضي تقديم امام الحي على صاحب الشرط وخليفة
الوالي والقاضي وهو المناسب لما سياتي **وهي** اي الصلاة عليه **فرض كفاية** لقوله تعالى
فصل عليهم والحمل على المفهوم الشرعي اولى ما امكن وقد امكن بجعلها صلاة الجنازة وورد
باجماع المفسرين على ان المامور به هو الدعاء والاستغفار للميت فالاولى ان يستدل بالاجماع
وفي العناية من انكرها كفر وانما كانت على الكفاية لان الايجاب على الجميع استحالة او حرجا
فاكتفي بالبعض وهذه الجملة كالتي بعدها اعتراضية لا يخفى وجه ارتباطه **وشرطها**
الخاص **اسلام الميت** فلا تصح على كافر **وطهارته** فلا تصح على من لم يغسل ولا من عليه نجاسة
اذا امكن غسله فان لم يكن بان دفن بلا غسل ولم يمكن اخراجه الا بالنبش سقط وصلي على قبره
بلا غسل ضرورة فان لم يهل عليه التراب بعد اخرج وغسل ولو صلي عليه بلا غسل ودفن

اعيدت

اعيدت وقيل تنقلب صحيحة وبقي من الشروط حضوره فلا تصح على غائب ووضعه
وكونه امام المصلي وجه لا من كل وجه بدليل صحتها على الصبي واما طهارة مكانه فان كان على
الجنازة فيجوز وان على الارض لا رواية فيه وينبغي ان يجوز كذا في الفوايد وجزم في القنية
بانها جائزة **ثم القاضي ان حضر** قيد فيهما **ثم امام الحي** فيه ايهام وذلك ان تقديم الولاة واجب
وتقديم امام الحي مندوب فقط بشرط ان يكون افضل من الولي ولقد احسن القدوري اذ افصح
بذلك وفي العتابية امام المسجد الجامع اولى من امام مسجد المحلة كذا في الدراية وهذا صريح في ان
المراد بامام الحي امام مسجد محلته لانه رضيه اماما في حياته فكذا بعد مماته قال في البحر
وقد وقع في الاشتباه في امام المصلى الراتب المجعول من قبل الواقف هل يقدم على الولي من جهة
القاضي الحاقا له بامام الحي والذي يظهر انه ان كان مقررا من جهة القاضي فكنايبه وان كان
من جهة الناظر فكالاجنبي واقول مقتضى ما سبق في الامامة تقديمه حتى على امام الحي وذلك
ان تقديم امام الحي كالاعلم مندوب فقط وقد قرر ان الراتب مقدم عليه هناك فكذا هنا
اذ لا فرق يظهر فتدبر **ثم الولي** لانه اقرب الناس اليه والولاية له في الحقيقة كغسله وتكفينه
وانما قدم عليه من ذكر لعارض ويقدم الاقرب من الاولياء على الابعد وترتيبهم كالعصبات
في النكاح الا الاب مع الابن فيقدم الاب عليه اتفاقا في الاصح لان الصلاة تعتبر فيها الفضيلة
والاب افضل قال في البحر فلو كان الاب جاهلا والابن عالما ينبغي ان يقدم الابن الا ان يقال
ان صفة العلم لا توجب التقديم في الجنازة لعدم احتياجها له واقول بل صفة العلم
توجب التقديم فيها ايضا الا ترى ان امام الحي انما يقدم على الولي اذا كان افضل
منه نعم علل القدوري كراهة تقديم الابن على ابيه بان فيه استخفافا به وهذا
يقتضي وجوب تقديمه مطلقا وفي الفتح لا يبعد ان يقال ان تقديمه واجب
بالسنة قال ابو يوسف وله بحكم الولاية ان يقدم غيره لان الولاية له وانما منع عن
التقديم للاستخفاف فلم تسقط ولايته في التقدم كذا في البدايع ولو استوى وليان
قدم الاسن ولو قدم غيره كان للاخر منعه ولو احدهما اقرب لم يكن للابعد منعه الا ان
يكون غايبا لا يمكنه ادراكها وقد كتب لغيره ومولى العتاقة وابنه اولى من الزوج
والاصح ان المكاتب اولى بالصلاة على عبده واولاده من المولى ولو كان الميت مكاتبا
لم يترك وفاء فان ترك وفاء وادى الكتابة او كان المال حاضرا يؤدى منه عليه فالمولى اولى والزوج
والجيران اولى من الاجنبي ولو اوصى بان يصلي غيرهم فالفتوى على بطلانها **وله** اي للولي
ان ياذن لغيره في الصلاة لما انها حقه فيملك ابطاله الا انه ليس على اطلاقه لما في
وفي الانصراف قبل الدفن بعد الصلاة لانه لا ينبغي الا باذنه وعبارته في الجامع لا باس
بالاذن في صلاة الجنازة يشير الى ان الاولى تركه كذا في الشرح وفي الكافي اذا فرغوا فعليهم ان
يمشوا خلف الجنازة الى ان ينتهوا الى القبر ولا يرجع احد بلا اذن ما لم يوذن لهم فيه
يتحرجوا والاذن مطلق للانصراف من حضور الدفن وعلى هذا فالاولى هو الاذن وان ذكر بلفظ



لاباس فان لم يطرد فيه كون ترك مدخوله اولى كما عرف في موضعه كذا في الفتح وفي بعض نسخ
الجامع ولا باس بالاذان اي الاعلام بموته للصلاة عليه وتشييعه ولو بالندا في الاسواق
وكرهه بعضهم والاصح انه لا يكره **فان صلى غير الولي** ممن لم يكن مقدما عليه **وغير
السلطان** اراد به من له سلطنة اي ولاية **اعاد الولي والسلطان** وعلم منه ان الامام
الحي اذن يعيد ايضا لان الاعادة حيث ثبتت لمن هو ادنى وهو الولي كان ثبوتها للاعلى
اولى وليست الاعادة بواجبة بل لحقه فان لم يعد سقط الفرض بالاولى وما في التقويم
من انه لو صلى غير الولي كانت الصلاة باقية على الولي ضعيف ولذا قلنا ليس لمن صلى
عليها ان يصلي مع الولي كما في القنية وجعل في غاية البيان الامر موقوفا ان عاد الولي
تبين ان الفرض ما صلى والا سقط بالاولى ورده في البحر بان مقتضاه ان لمن صلى اولا
ان يصلي مع الولي وليس كذلك **ولم يصل غيره** اي الولي **بعد** لان الفرض تادى
بالاولى والتنفل بها غير مشروع هذا اذا لم يحضر من يقدم عليه اما لو حضر السلطان وصلى
الولي اعاد السلطان كذا في المجتبى وعليه جرى في النهاية والعناية وفي النافع ليس
له الاعادة وجزم به في السراج وغاية البيان وحمل في البحر ما في النهاية وغيرها
على ما اذا حضر السلطان وما في السراج وغيره على ما لم يحضر واقول فيه نظر لان
كلمتهم متفقة على انه لا حق للسلطان عند عدم حضوره وقد علمت ثبوت الخلاف
مع حضوره ودل كلامه انها لا تعاد فيما لو صلى من هو مقدم على الولي لانها اذا منعت
بصلاة الولي فبصلاة من هو مقدم عليه اولى **وان دفن الميت بلا صلاة** قيل
هذا شامل لما اذا صلى من لا ولاية له كما في المجتبى **صلى على قبره** هذا اذا اهيل التراب
عليه فان لم يهل اخرج وصلى عليه كذا في الفتح ولا حاجة اليه بعد ان موضع المسئلة
ما اذا دفن واطلقه فشمل ما اذا لم يغسل ايضا لكن هذا رواية ابن سماعة والصحيح
انه لا يصلي على قبره في هذه الحالة لانها بدون الغسل غير مشروعة كذا في غاية
البيان لكن في السراج وغيره لو دفن بعد الصلاة قبل الغسل قيل لا يصلى على قبره
وقال الكرخي يصلى وهو الاستحسان لان الاولى لم يعتد بها لترك الشرط مع الامكان والان
زال الامكان فسقطت فريضة الغسل وهذا يقتضي ترجيح الاطلاق وهو الاولى **ما لم يتفسخ** فان
تفسخ لم يصل عليه لانها شرعت على البدن ولا وجود له مع التفسخ ويعتبر من معرفة اكبر الدالة اي
هو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان يعني فان لم يغلب على الظن تفسخه صلى عليه
والا لا وفي الشك روى ابن رستم عن محمد انه لا يصلى عليه كان تقديما للمانع **وهو اربع تكبيرات**
كل تكبيرة منها قايمة مقام ركعة قال في الفتح والذي يفهم من كلامهم ان اركانها الدعا والقيام
والتكبير لقولهم ان حقيقتها الدعا من اركانها نظر في المحيط لكنها التكبيرات والقيام وسننها التحميد
والثنا والدعا ولا نسلم ان الاولى شرط بل ركن وكذا لا يجوز بنا صلاة جنازة على تحريمة
اخرى كما في المحيط ايضا وفي غاية السروجي فان قلت التكبيرة الاولى للاحرام وهو شرط وتقدم انه

يجوز

يجوز بنا الصلاة على التحريمة الاولى لكونها غير ركن قيل التكبيرات الاربع في الجنازة قايمة مقام
اربع ركعات بخلاف المكتوبة والنافلة **بثنا بعد** التكبيرة **الاولى** قال في المبسوط اختلف
المشايخ في الثنا قال بعضهم يحمد الله كما في ظاهر الرواية وقال بعضهم يقول سبحانك اللهم وبحمدك
كما في سائر الصلوات وهو رواية الحسن عن الامام كذا في الدراية ولا يقرا الفاتحة والاوجه الثنا **وصلاة
على النبي عليه السلام بعد الثانية ودعا** للميت ولنفسه ولابويه وللمومنين **بعد الثالثة**
واطلقه ايما الى انه لا توقيت فيه ولو تبرك بالماثور كان حسنا ومنه ما في مسلم من حديث عوف
ابن مالك صليت معه عليه الصلاة والسلام على جنازة فحفظت من دعايه اللهم اغفر له وارحمه
وعافه واعف عنه واكرم نزله ووسع منزله واغسله بالما والثلج والبرد ونقه من
الخطايا كما ينقى الثوب الابيض من الدنس وابدله دارا خيرا من داره واهلا خيرا من اهله
وزوجا خيرا من زوجه وادخله الجنة واعذه من عذاب القبر وعذاب النار قال صوابه التكبيرة
عوف حتى تمنيت ان اكون ذلك الميت **وبتسليمتين بعد الركعة الرابعة**
من غير دعا بعدها في ظاهر المذهب واختار بعض المشايخ انه يقول ربنا اتنا في الدنيا
حسنة وفي الاخرة حسنة وبعضهم اللهم لا تحرمنا اجره ولا تفتنا بعده واغفر لنا وله وبعضهم
ربنا لا تزغ قلوبنا الخ وبعضهم سبحان ربك رب العزة عما يصفون وينوي بالتسليمتين
الميت مع القوم كذا في الفتح وغيره وجزم في الظهيرية بانه لا ينوي الميت قال في البحر وهو
الظاهر واقتضى ما مر في فتعين انه لا يرفع يديه في غير الافتتاح وهذا هو ظاهر الرواية كذا في
المبسوط وسكت في ظاهر الرواية عن رفع الصوت والسلام وذكر ابن زياد انه لا يرفع الا ان العمل
في زماننا على خلافه كذا في البدايع **فلو كبر** الامام عليهما **خمسا لم يتبع** اي لم يتبعه
المقتدي لانه منسوخ بل يقف ساكتا حتى يسلم معه على ما عليه الفتوى لان البقا
في حرمة الصلاة بعد الفراغ منها ليس بخطا انما الخطا في المتابعة هذا اذا سمع من الامام
ولو من المبلغ تابعه وينوي الافتتاح بكل تكبيرة كما في العيد على ما مر **ولا يستغفر لصبي**
ومجنون ومعتوه لانه لا ذنب لهم **ولكن يقول** ما جات به السنة **اللهم اجعله لنا
فرطا** بفتحتين اي اجرا متقدما قاله العيني وغيره ورده في البحر بانه على تقدير يكون قوله
واجعله لنا اجرا تكرارا فالاولى ان يقال متقدما مهيا مصالح والديه في دار القرار لما قال
بعضهم الفارط هو الذي يسبق الوارد على الما فيهي لهم ما يحتاجون اليه **واجعله لنا اجرا**
قيل الفرق بينه وبين الثواب ان الثواب هو الحاصل باصول الشرع والاجر هو الحاصل
بالمكملات لان الثواب لغة بدل العين والاجر بدل المنفعة وهي تابعة للعين ولا ينكر
اطلاق احدهما على الاخر **واجعله لنا ذخرا** بضم الذال اي ذخيرة من ذخرت الشي اذخره
بالفتح وهو معنى قول بعضهم اي خيرا باقيا **شافعا** لغيره **مشفعا** بفتح الفا
اي مقبول الشفاعة **وينتظر المسبوق** ولو بثلاث تكبيرات **ليكبر** في ظاهر الرواية
عنهما خلافا لابي يوسف لما مر ان كل تكبيرة قايمة مقام ركعة والمسبوق لا يقضي ما فاته

قبل فراغ الامام ولو لم ينتظر وكبر لا تفسد عندهما لكن ما اداه غيره انه لا يكون شارعًا وحينئذ فتفسد التكبيرة مع ان المسطور في القنية انه يكون شارعًا وعليه فيعتبر ما اداه وهذا لم ار من افصح عنه فتدبره واثر الخلاف يظهر فيما لو سبق باربع فاتته عندهما الا عنده ولا ينتظر تكبيرة الامام **من كان حاضرا في حالة التحريمة** بل يكبر اتفاقا للتحريمة لانه بمنزلة المدرك دفعا للحرج ويكبر ما زاد على التحريمة بعد الفراغ نسقا ان خشي رفع الميت على الاعناق حتى لو رفعت على الايدي كبر في ظاهر الرواية لا فرق في ذلك بين المدرك واللاحق نص على ذلك غير واحد ثم ما في المجتبى من انه يكبر الكل للحال شاذ واللاحق فيها كاللاحق في سائر الصلوات فلو كبر مع الامام الاولى دون الثانية والثالثة قال في الواقعات كبرهما اولا ثم ما بقي مع الامام وفي البحر معزيا الى المحيط لو كبر الامام اربعا والرجل حاضر كبر ما لم يسلم ويقضي الثلاثة في قول ابي يوسف وعليه الفتوى وروى الحسن انه لا يكبر وقد فاتته ثم ما في الحقائق من ان الفتوى على قول ابي يوسف انما هو في الحاضر لا في مسئلة المسبوق انتهى وانت خبير بان مسئلة الحاضر لا خلاف فيها فانى ينسب الى ابي يوسف وحده واذا ذكر المسئلة في غاية البيان غير معزوة اليه ثم قال وعن الحسن لا يدخل معه وعن ابي يوسف انه يدخل **ويقوم من الرجل والمراة بحذاء الصدر** استحبابا في ظاهر الرواية عن الامام لما انه موضع القلب الذي فيه نور الايمان وفي القيام اشارة الى انه الوقفة التامة في الشفاعة وفي التعبير بالحذاء ايماء الى انه لا يبعد عن الميت **ولم يجز ان يصلوا ركبانا** جمع راكب استحسانا والقياس ان يجوز لما انها دعاء ثم وجه الاستحسان انها صلاة من وجه لوجود التحريمة ولذا يشترط لها ما يشترط للصلاة الا ان يتعذر النزول لطين ونحوه قال في غاية البيان ولانها ليست باكثر من القيام فاذا نزل انعدمت اصلا وراسا ونظر فيه في البحر بان قضيته قصر الركنية على القيام وليس كذلك واقول يمكن ان يقال المعنى ليس المقصود منها الذاتية الا القيام واما التكبيرات فانها وان كانت اركانا الا ان معنى الانتقال لا يفارقها فهي مقصودة لغيرها ودل كلامه على عدم جوازها قاعدا **ولا في مسجد** اي مسجد جماعة لقوله عليه الصلاة والسلام من صلى على ميت في مسجد فلا اجر له رواه ابو داود واطلاقه يفيد الكراهة سواء كان الامام والقوم في المسجد او كان الميت خارج المسجد والقوم في المسجد او كان الامام مع بعض القوم خارج المسجد والقوم الباقون في المسجد او الميت في المسجد والامام خارج المسجد وهو المختار خلافا لما اورده النسفي كذا في الخلاصة وهو مبني على ان علة المنع كون المسجد لم يبن الا للمكتوبة وتوابعها من النوافل والذكر وتدريس العلم وهو الموافق لاطلاق الحديث وقيل اذا كان الميت خارجه فلا كراهة بناء على انها احتمال تلويث المسجد وعبارته في النهاية وعندنا اذا كان الميت خارجه فلا كراهة اتفاقا ووجهه في الحواشي السعدية بانه يعطى للجماعة حكم الامام ومنع في البحر دعوى الاتفاق اذ مقتضى التعليل السابق الكراهة والظاهر

مامر

مامر عن الخلاصة واقول يمكن التوفيق بين كلامهم بان نفي الكراهة اتفاقا في حق كل من كان خارجا واثباتها فيمن كان داخلا وهنا لانه لا معنى لاثباتها في حق الخارج بل لا ينبغي ان يكون فيه خلافا وهذا فهمته حسن فتدبره واعلم ان قوله في المسجد يحتمل ان يكون ظرفا للمصلي او للميت او لهما وعلى كل تقدير فلا يفيد ما مر من اطلاق الكراهة غير انه لما لم يقم دليل على تعيين قيل بها بوجود اي كان منهما وظاهر عطف المصنف هذا الحكم على الممنوع تفيد ان الكراهة تحريمية ويدل على ذلك ما في الرواية الاخرى فلا صلاة له وهذا احدى الروايتين عن الامام ورجحها الشيخ قاسم في رسالة له وفي رواية تنزيهية واختارها في فتح القدير تتمة اجتمعت الجنائز خير الامام بين ان يصلي على كل واحدة وحدها او على الكل جملة وعلى الثاني فان شاء جعلهم صفا واحدا وقام عند افضلهم وان شاء رتبهم كترتيبهم خلفه حال الحياة فيقدم الافضل بان يجعل الرجل مما يليه ثم الصبي ثم الخنثى ثم الانثى البالغة ثم المراهقة كذا في الفتح وغيره والمشهور تقديم الحر على العبد على كل حال وعن الامام ان كان العبد اصلح قدم وترتيبهم في القبر على عكس هذا فيجعل الافضل مما يلي القبلة وفي البدائع انه كما في الصلاة وجزم في البحر انه سهو وفي الرجلين اكثرهما علما وقرانا قال ابن ابي ليلى يجعل راس كل واحد اسفل من راس صاحبه هكذا درجا واستحسنه الامام لانه عليه الصلاة والسلام دفن هكذا مع صاحبيه فان استووا في الفضل ينبغي له ان لا يعدل عن المحاذاة **ومن استهل** بالبناء للفاعل يقال استهلوا الهلال اذا رفعوا اصواتهم عند رويته واستهل مبنيا للمفعول اذا ابصر كذا في المغرب وبهذا ظهر وجه اقتصاره في العناية على الاول الا ان خصوص رفع الصوت انما هو معناه اللغوي اما الشرعي فهو ان يكون منه ما يدل على حياة لحركة عضو او رفع صوت **صلي عليه** طوى ذكر يغسل وكونه يرث ويورث استغناء بالصلاة عليه لما ان الغسل شرط لها وهي من احكام الذين سبقت لهم حياة فيرثون ويورثون ويعتبر في ذلك خروج اكثره حيا وحد الاكثر من قبل الرجل سرته ومن قبل الراس صدره كذا في منية المصلي **والا** اي وان لم يستهل **لا** اي لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث اتفاقا وكذا لا يغسل ولا يسمى في ظاهر الرواية وروى الطحاوي انه يغسل ويسمى قال في الهداية وهو المختار وجعله في شرح المجمع مرويا عن الثاني قال وهو الاصح ثم قال هذا اذا كان تام الخلق فان لم يكن لا يغسل اجماعا قال في البحر وبهذا ظهر ضعف ما في الخلاصة وفتح القدير في السقط الذي لم يتم خلقة اعضائه المختار انه يغسل لما سمعت من الاجماع ولعله سبق قلم او نظر الى الذي تم خلقه او سهو من الكاتب واقول ما في الخلاصة عزاه في الدراية الى المبسوط والمحيط فالسبق للسرخسي وصاحب المحيط ايضا وفي الظهيرية السقط الذي لم يتم اعضاؤه لا يصلى عليه باتفاق الروايات واختلفوا في غسله والمختار انه يغسل ويدفن ملفوفا بخرقة وهل يحشر هذا السقط عن ابي حفص الكبير انه ان نفخت فيه الروح حشر والا لا والذي يقتضيه مذهب اصحابنا انه ان استبان بعض خلقه فانه يحشر ووجه في غاية البيان رواية الطحاوي بانه

يثبت له حرمة بني آدم بدليل ثبوت الاستيلاد وانقضاء العدة به وهذا ايضا فيمن لم يتم خلقه
ايضا واعلم ان كونه لا يرث مقيد بما اذا انفصل بنفسه اما اذا انفصل كما اذا ضرب بطنها
فالقت جنينا ميتا فانه يرث ويورث لان الشارع لما اوجب الغرة على الضارب فقد
حكم بحياته فـــرع ماتت الحامل والولد يضطرب في بطنها شقت واخرج
الولد لا يسعهم الا هذا **كصبي** اي كما لا يصلى على صبي **سبي مع احد ابويه** لانه تبع له ولم تقل
الكافرين استغنى بلفظ سبي وقيد في التحرير بغير العاقل اما العاقل فيستقل باسلامه
ولا يرتد بردة من اسلم منهما وقد علل الشارح تبعية اليد بان الصغير الذي لا يعبر عن
نفسه بمنزلة المتاع وهو ظاهر في ان من يعبر ليس كذلك **الا ان يسلم احدهما** فيصلى عليه
بصيرورته تبعا للمسلم منهما **او يسلم هو** لان اسلامه صحيح عندنا بشرط ان يعقل
الصفة المذكورة في حديث جبريل وهذا دليل على ان مجرد قوله لا اله الا الله لا يوجب
الحكم بالاسلام فان لم يعرفه لا يكون مسلما والمراد من عدم المعرفة قيام الجهل بالباطن لا ما
يظهر من التوقف في جواب ما الاسلام كما يكون من العوام لقصورهم في التعبير وقلما يكون
ذلك لمن نشا في دار الاسلام فانا نسمع من يقول لا اعرف وهو من التوحيد والخوف بمكان
عظيم كذا في الفتح وعلى هذا فلا ينبغي ان يسال من العامي عن الاسلام بل يذكر عنده حقيقته
وما يجب الايمان به ثم يقال له انت مصدق بهذا فان قال نعم اكتفى به وقيل
ان يعقل المنافع والمضار وان الاسلام هدى واتباعه خير له وفي فتاوى قارئ
الهداية المراد بالعاقل المميز وهو من بلغ سبع سنين فما فوقها فلو ادعى ابوه انه ابن
خمس وامه انه ابن سبع عرض على اهل الخبرة ورجع اليهم في ذلك انتهى وكان ينبغي ان يقال
ما قيل في الحضانة عند اختلاف الابوين في سنه ان كان ياكل وحده ويستنجي وحده فابن
سبع والا فلا **او لم يسب احدهما معه** فيصلى عليه تبعا للدار والسابي كذا في الشرح
وما في البحر في دار الحرب على ما سياتي فممنوع واختلف في التبعية بعد الولادة فالذي في
الهداية وغيرها تبعية الدار وفي المحيط تبعية اليد قال في الفتح ولعله اولى فان
وقع في سهمه من الغنيمة في دار الحرب فمات يصلى عليه ويجعل مسلما تبعا لصاحب
اليد قال في البحر وفيه نظر لان تبعية اليد في هذه الحالة متفق عليها لعدم صلاحية
الدار لها على انه يرد عليه ما في كشف الاسرار لو سرق ذمي صبيا واخرجه الى دار
الاسلام فمات صلى عليه ولا اعتبار بالاخذ حتى وجب تخليصه من يده ولم يحك
خلافا واعلم ان تبعية الابوين انما هي في احكام الدنيا لا في العقبى فلا يحكم بان
اطفالهم في النار بل فيه خلاف قيل هم خدم اهل الجنة وقيل ان كانوا قالوا بلى عن
اعتقاد ففي الجنة والا ففي النار وفي المسايرة تردد فيهم ابو حنيفة وغيره ووردت
فيهم اخبار متعارضة فالسبيل تفويض امرهم الى الله تعالى وقد قال محمد انا اعلم ان
الله لا يعذب احدا بغير ذنب انتهى ونقل في شرح المقاصد عن الاكثر انهم في النار قيل

ويحمد

لانه صح

لعله البعيد

ويشهد له ما في تذكرة القرطبي انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي على طفل فيقول اللهم اجره من عذاب
القبر وهذه احدى المسائل الثمان التي توقف فيها امامنا النعمان وقد جمعها بعضهم في قوله
• ورع الامام الاعظم النعمان • سبب التوقف في جواب ثمان •
• والدهر والكلب المعلم مسح • ذرية الكفار ووقت ختان •
وفي التقييد بالكفار ايماء الى انه لم يتوقف في اطفال المؤمنين وما في الخلاصة من انه
توقف فيهم ايضا غريب **ويغسل** غسل الثوب النجس بلا وضوء ولا تيامن وليس المعنى وجوبه
عليه لما ان من شرائطه وجوبه كونه مسلما بل لا باس ان يفعله معه كذلك كما في البدائع **ولي**
مسلم الكافر هذا لفظ الجامع الصغير واطلقه ليتناول كل قريب له من ذوي الارحام
قال في فتح القدير والعبارة معيبة وما وقع من انه اراد القريب لا يفيد لان المؤاخذة انما
هي على نفس التعبير به بعد ارادة القريب وهو ظاهر في تقرر كونها معيبة على ذكر الولي
مع ان اطلاق الغسل والتكفين والدفن مما لا ينبغي ايضا لانصرافها الى الشرعي منها زاد في
الخبر غير محررة لانه اطلق جواب المسئلة وهو مقيد بغير المرتد اما المرتد فيلقى في
حفيرة ولقائل ان يقول لا نسلم انها معيبة اذ غاية الامر ان اطلاق الولي على القريب
مجاز لكن بقرينة وهو ما اشتهر انه لا توالي بين مسلم وكافر وقيل بانه لا عيب في
المجاز الذي معه قرينة في الحدود فما بالك في غيرها ولا نسلم ايضا انها غير محررة لان
جواب المسئلة انما هو جواز الغسل قال الامام التمرتاشي اذا كان للميت الكافر من يقوم
به من اقاربه فالاولى للمسلم ان يتركه لهم كذا في السراج وبهذا القدر لا ينبغي الجواز
واما المرتد فقد تعورف اخراجه من لفظ الكافر فقد برزت كانت العبارة واقعة
من الامام محمد بن الحسن فنسبة العيب وعدم التحرير اليها مما لا ينبغي كيف وقد تبعه
في ذلك كبار الائمة كالمص وغيره وسكت المص عن عكسه وهو ما اذا مات المسلم وليس
له قريب الا كافر لانه لم يذكره في الكتاب وينبغي ان لا يمكن من ذلك بل يغسله المسلمون
لقوله صلى الله عليه وسلم لما اسلم اليهودي عند موته ولداب كافر تولوا غسله رواه
الحاكم فـــرع اجتمع موتى المسلمين والكفار ولم يكن ثمة علامة ان المسلمون
اكثر غسلوا وكفنوا وصلى عليهم وينوي بالدعاء المسلمين وفي عكسه يغسلون ولا
يصلى عليهم كذا ذكر القدوري زاد الاسبيجابي ويكفنون ويدفنون في مقابر المشركين
ووجهه ان غسل المسلم واجب وغسل الكافر جائز في الجملة فيوتى به تحصيلا للواجب
وان استووا غسلوا وهل يصلى عليهم قيل نعم وقيل لا ولا رواية في الدفن واختلف المشايخ
فيه فقيل يدفنون في مقابر المسلمين وقيل في مقابر المشركين وقال الهندواني يتخذ لهم مقبرة
على حدة وهذا الاحوط كذا في البدائع **ويكفنه** في ثوب غير مراع سنة في كفنه **ويدفنه**
في حفرة من غير لحد ولا توسعة **ويؤخذ سريره** اي الميت المسلم **بقوائمه الاربع**
بذلك جاءت السنة وفيه صيانته مع زيادة الاكرام قال الكرخي ويكره حمله بين عمودي

الستر بر والكلام فى الكبير اما الصغير فلا باس ان يحمله واحد فوق اليدين **ويعجل** اى يسرع
به اى بالميت بحيث لا يضطرب على الجنازة لخبر اسرعوا بالجنازة فان كانت صالحة قربتموها
الى الخير وان كانت غير ذلك فشر تضعونه عن رقابكم **بلا خبب** بخا معجمة وموحدتين
اى عدو سريع ويندب تعجيل تجهيزه ولو مات يوم الجمعة ويكره تاخيره ليصلى عليه
جمع عظيم بعدها كما فى القنية **وبلا جلوس قبل وضعها** للنهى عن ذلك كما فى
الشرح ولانه قد تقدم الحاجة الى التعاون والقيام امكن منه وفيه ايما الى ان الكلام
فى المشى اما القاعد اذا مرت عليه فلا يقوم لها فى المختار **وبلا مشى قدامها** لما فيه
من ترك الافضل وهو المشى خلفها لانها متبوعة قال الشارح وفى المشى امامها فضيلة
ايضا وقيده فى فتح القدير بما اذا لم يبعد عنها او يتقدم فان فعل كره هذا اذا لم يكن خلفها
نسا فان كان فى زماننا كان المشى امامها احسن كذا فى الاختيار وقيد بالمشى لان الركوب
امامها مكروه مطلقا وبقدامها لانه لا يمشى عن يمينها ويسارها هذا ويكره لمشيعها
رفع الصوت بالذكر والقراة ويذكر فى نفسه كذا فى الفتح **وضع** اذا اردت حملها من الجوانب
الاربعة **مقدمها** بكسر الدال على الافصح نقيض الموخر **على يمينك ثم موخرها**
على يمينك ايضا **ثم مقدمها على يسارك ثم موخرها** بيان للسنة عند كثرة الحاملين
وانما بدا بما ذكر ايثارا للتيامن والمقدم وانما يثنى بالموخر دون المقدم الايسر لاحتياجه
حينئذ الى المشى امامها وينبغى له ان يحمل عشر خطوات من كل جانب لخبر من حمل جنازة
اربعين خطوة كفرت عنه اربعين كبيرة **وحفر القبر** فى غير الدار لاختصاص هذه
السنة بالانبيا كما فى الواقعات نصف قامة وقيل الى الصدر وان زاد والحسن
هذا عند الامكان فان لم يمكن كما لو مات فى سفينة ولم يتمكنوا من الوصول الى البر القى
فى البحر وينبغى ان يحال حده الى ما هو المتعارف **ويلحد** بيان للسنة لخبر اللحد
لنا والشق لغيرنا وهو بفتح اللام وضمها ان يحفر من جانب القبلة من القبر حفيره
والشق ان يحفر من وسطه واختاروا الشق فيما اذا كانت الارض رخوة ثم هو
مخير بينه وبين اتخاذ تابوت من حديد او حجر ويفرش التراب واما وضع
المضربة تحته فى القبر فلا يجوز وما عن عايشة يعنى من فعله فغير مشهور
لا يوخذ به كذا فى الظهيرية **ويدخل الميت من قبل القبلة** بان توضع
الجنازة من جانبها ويحمل الميت فيوضع فى اللحد هكذا فعل عليه الصلاة والسلام
وما ورد من انه عليه الصلاة والسلام سل سلا فانما كان لضيق المكان وهو
ان توضع الجنازة على يمين القبلة ويجعل رجل الميت الى القبر طولا **ويقول**
واضعه اى الميت والاولى ان كان انثى ان يكون رحما محرما منها والا فرحما وان لم
يوجد فمن الاجانب فلا يحتاج الى النسا فى الوضع **بسم الله** يعنى وضعناك زاد
فى الظهيرية وبالله وفى الله وكذا جا فى بعض الروايات وفى البدايع ذكر الحسن فى

المجرد عن الامام انه يقول بسم الله وفى سبيل الله وعن على انه كان يقول اذا دفن ميتا
او اقام من منامه بسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله وكان يقول النوم وفاة
وعلى ملة رسول الله سلمناك لما رواه ابن ماجة من حديث ابن عمر ان عليه الصلاة
والسلام كان اذا ادخل ميتا القبر قال كذلك زاد الترمذى بعد بسم الله وبالله
وقال حسن غريب قال الماتريدى وليس هذا بدعا له لانه ان مات على الاسلام
او غيره لم يتبدل لغيران المومنين شهدا الله فى الارض يشهد ون بوفاته على الايمان
ويوجه فى قبره **الى القبلة** بذلك امر عليه الصلاة والسلام عليا وينبغى ان
يكون على شقه الايمن غير منكب على وجهه والا فمستلقى على ظهره **وحل العقدة**
للاستغنا عنها **ويسوى اللبن عليه** جمع لبنة وهو الاجر النى **والقصب** لانه عليه
الصلاة والسلام جعل على قبره اللبن وطين من قصب بضم الطا اى حزمة واختلف
فى المنسوج منه اما ما ينسج من البردى فيكره فى قولهم كذا فى المجتبى **لا** يسوى عليه
الاجر بضم الجيم وتشديد الرا فارسى معرب وهو الطين المطبوخ **ولا الخشب** لانهما
لاحكام البنا وقيل يكره الاجر فقط لمماسة النار دون الخشب ودفع بان السنة
ان يغسل بالما الحار مع ان النار مسته وفى الدفع نوع نظر كذا فى الفتح ولعل
وجهه ان الاجر انما كره فى القبر تفاولا لان به اثر النار الا ترى انه يكره الاجمار عنده
القبر واتباع الجنازة بالنار بخلاف الغسل بالما الحار لانه يقع فى البيت ولا يكره
الاجمار فيه واليه اشار الشارح وفى الخلاصة ويكره الاجر فى اللحد اذا كان يلى الميت
اما فيما وراء ذلك فلا باس به وهذا يقتضى ان بنا القبر دون اللحد لا باس به
هذا اذا لم تكن الارض رخوة فان كانت فلا باس بالاجر والخشب حوله قال ابن الملك
وفى الفتح يكره الدفن فى الاماكن التى تسمى فساقى قال فى البحر لوجوه عدم اللحد ودفن
جماعة بلا ضرورة واختلاط الرجال بالنسا بلا حاجز وتخصيصها واقربها
الاول **ويسجى** اى يغطى **قبرها** ثبوت يجعل اللبن على اللحد مع الستر **لا قبره**
الا لضرورة كمطر او ثلج **ويهال التراب** اى يصب يقال هلت الدقيق فى الجراب
صببته من غير كيل وكل شى ارسلته ارسالا من رمل وتراب او طعام او نحوه
قلت هلته اهيله هيلا فانهال اى جرى فانصب ويندب حثوه من قبل
راسه ثلاثا اقتدا به عليه الصلاة والسلام ويكره ان يزاد على ما خرج ولا باس
برش الما على القبر **ويسنم** اى يرفع قيل قدر شبر وقيل قدر اربع اصابع لرواية
البخارى عن سفيان انه راى قبره عليه الصلاة والسلام مسنما وجعله فى
الظهيرية واجبا وفى المجتبى مندوبا وهو الاولى وفى البدايع التربيع من صنع
اهل الكتاب والتشبه بهم فيما منه بد مكروه **ولا يجصص** اى لا يطلى بالجص بالفتح
والكسر للنهى عن ذلك **ولا يخرج الميت من القبر** بعد ما اهيل التراب عليه

الا ان تكون الارض مغصوبة فيخرج احيا لحق الادمي ودل كلامه انه يجوز نبشه لذلك كما اذا كفن في ثوب مغصوب او دفن معه مال ولو درهما او اخذ الارض الا انه يخير المالك بين اخراجه ومساواته بالارض بخلاف ما اذا دفن بلا غسل او وضع على شقه الايسر او جعل راسه مكان رجليه حيث لا يجوز نبشه طالت المدة او قصرت واتفقت كلمة المشايخ في امراة دفن ولدها في غير بلدها فارادت نقله لا يسعها ذلك فتجويز بعض المتاخرين لا يلتفت اليه واما نقله قبل الدفن فجوزه بعضهم مطلقا وبعضهم قدره بميل او ميلين ويكره فيما زاد قال في عقد الفرايد وهو الظاهر ولا كلام انه دفنه في الموضع الذي مات فيه مندوب **خاتمة** اتباع الجنايز افضل من النوافل اذا كانت لقرابة او جوار او صلاح او معروف ويكره رفع الصوت بالذكر وقراءة القران فيها تحريما وقال علائي الدين الناصري الترك اولى من المكروه فيها ايضا النوح والصياح واتباع النسا لها وان معها نايحة زجرت ولا يترك اتباعها لاجلها كذا في شرح المنية ولو استمع باكية تليسا لقلبه فلا باس به اذا امن الفتنة وارثا الميت بشعر او غيره لا باس به ايضا الا ان الافراط في مدحه مكروه والتعزية وهو قوله للمصاب اعظم الله اجرك واحسن عزاك وغفر لميتك سنة ولا باس بالجلوس لها الى ثلاث وكونه على باب الدار مع فرش بسط على قوارع الطريق من اقبح القبايح كذا في التجنيس وغيره وكره ... التعزية عند القبر واول الايام افضلها ويكره ان يدفن في قبر واحد اكثر من واحد الا للضرورة فيرتبون على ما مر ويجعل لكل واحد حاجزا من تراب او رمل فذلك امر عليه الصلاة والسلام في شهدا احد وقالوا قدموا اكثرهم قرانا ويكره الجلوس على القبر وكذا النوم والصلاة والبول والغايط قال في المجتبى والمشي على التابوت يجوز عند بعضهم كالمشي على السقف انتهى ولو وجد طريقا للمقبرة ظن انهم احدثوه لا يمشي والا يمشي ولم يصل الى قبره الا بوطي قبر تركه وبهذا يعلم حكم زوار القرافة الذين يحسبون انهم على شي وكان عليه الصلاة والسلام يعلم السلام على الموتى السلام عليكم ايها الدار من المومنين والمسلمين وانا انشا الله بكم لاحقون انتم لنا فرطا ونحن لكم تبعا ويكره عند القبر كلما لم يعهد من السنة والمعهود زيارتها والدعا عندها **فرع** هل يعذب الميت ببكا اهله قيل نعم لخبر ان الميت ليعذب ببكا اهله وعامة العلما نفوه وحملوا الحديث على ما اذا اوصى بذلك كذا في الظهيرية

باب الشهيد

اخرجه من صلاة الجنازة مبوبا له مع ان المقتول ميتا باجله لاختصاصه بالفضيلة التي ليست لغيره وهو فعيل اما بمعنى فاعل لشهوده اي حضوره حيا يرزق عند ربه على المعنى الذي يصح او لانه عليه شاهد ايشهد وهو دمه وجرحه وسجيته اولان روحه شهدت دار السلام وروح غيره لا

تشهدها

تشهدها الا يوم القيامة او لقيامه بشهادة الحق حتى قتل او لانه يشهد عند خروج روحه ماله من الثواب او بمعنى مفعول لما انه مشهود له بالجنة او لان الملائكة تشهده اكراما له **هو** اي الشهيد في العرف ما ذكره وهو تعريف له باعتبار الحكم الاتي اعني عدم تغسيله ونزع ثيابه لا المطلقة لانه اعم من ذلك لما جا ان الغريق والحريق والمبطون ونحوهم شهدا انما هو على قول الكل بناء على ما اختاره بعضهم من ان المختلف فيه من الاحكام والاوصاف يجتنب في الحد **من** اي شخص مسلم ولو اريد تعريفه على مذهب الامام خاصة قيل مسلم مكلف طاهر **قتله اهل الحرب والبغي** وقوله **وقطاع الطريق** بالرفع عطف على اهل لا بالجر لفساد المعنى حينئذ واهل قطاع الطريق مع ان القطاع جمع قاطع ففيه اضافة الشي الى نفسه ولا فرق بين كون القتل مباشرة او تسببا كما لو نفروا دابة مسلم فرسته ولا بين كون القاتل دافعا عن نفسه او ماله او اهله او عن واحد من المسلمين او من اهل الذمة كما في الخلاصة واحترز به عما لو رمى العدو فاصاب نفسه فمات حيث يغسل لانه لم يقتل بفعل مضاف الى العدو وكما في التجنيس قال يعقوب باشاه واما قتل اهل البغي بعضهم بعضا وكذا قطاع الطريق فلا يبعد ان المقتول منهم شهيد انتهى ولا خفا ان اطلاق المصنف يفيده **او وجد في المعركة** وهي موضع القتال اي وجد ميتا **وبه اثر** دال على قتله كسيلان الدم من عينه او اذنه لا من انفه او ذكره او دبره قيد بذلك لانه لو وجد مقتولا بين عسكر المسلمين بعد القتال ولم يكن به اثر لا يكون شهيدا **او قتله مسلم** او ذمي ظلما بغير حق **ولم يجب بقتله** او بنفس قتله **دية** بل قصاص حتى لو وجبت بعارض كالصلح او قتل الاب ابنه لا تسقط الشهادة قيد بالظلم لانه لو قتل لحد او قصاص او عهد اعلى قوم فقتلوه لا يكون شهيدا وبعدم وجوب الدية بنفس القتل لان من قتل خطا او وجد مذبوحا ولم يعلم قاتله لا يكون شهيدا وانما لم يكن القصاص مانعا لانه للميت من وجه وللوارث من اخر وللمصلحة العامة فلم يكن عوضا مطلقا فان قلت هلا استغنى بقوله او قتله مسلم ظلما على اهل البغي وقطاع الطريق كما فعل صاحب المجمع قلت للفرق بينهما وذلك ان اهل البغي وقطاع الطريق لا يشترط في قتلهم ان يكون مما يوجب القصاص بل باي شي قتل فانه يكون شهيدا الحاقا للقتال معهم بقتال اهل الحرب بجامع الامر في كل بخلاف قتل غيرهم حيث يشترط فيه ذلك كذا في البحر واقول فيه نظر اذ لو قال هو من قتل ظلما ولم يجب بقتله دية لا ستفيد ما ذكر مع كمال الاختصاص واما من قتل مدافعا عن نفسه شهيدا مع قتله باي الة قتل من غير ان يكون القاتل واحدا من الثلاثة كما في المحيط عا طفا له عليها اذ جعلها ايا سببا رابعا ينظر في المحيط **فيكفن ويصلى عليه** لانه عليه الصلاة والسلام صلى على شهدا احد والشهيد وان طهر عن الذنوب الا ان الطاهر عنها لا يستغني عن الدعا

كالبنى والصبى كذا فى الهداية قال فى الفتح ولو كان عا اقتصر على البنى لكان اولى لان الدعا فى الصلاة على
الصبى لابويه قال فى الحواشى السعدية يترددفيه بحث واقول لعل وجهه منع كون الدعا لابويه فقط
بل له ايضا بكونه فرطا وما فى البحر من ان كلام الهداية فى نفس الصلاة لا فى المدعو له ثممنوع ولو اختلط
قتلى المسلمين بقتلى الكفار ولم يصل الا ان يكون موتى المسلمين اكثر فيصلى عليهم وينوى بالدعا
اهل الاسلام **ويدفن بدمه وثيابه** بذلك امر عليه الصلاة فى شهدا احد ويكره ان ينزع عنه
ثيابه وان يجدد له الكفن **الا ما ليس من جنس الكفن** كالفرو والحشو والسلاح والقلنسوة والخف
وقد سبق بيانه **ويزاد** على ما عليه من الثياب ان لم تبلغ كفن السنة **وينقص** منها ان كانت
زايدة هذا ما عليه جمهور الشارحين وفى المعراج بهذا استدل المشايخ على جواز الزيادة فى
الكفن على الثلاث انتهى وهذا يفيد ان المراد يزاد على الثلاث حال كونه وقدمنا عن الغاية
ويغسل من قتله اهل الحرب **ان قتل** حال كونه **صبيا او مجنونا** عند الامام وقالا لا يغسلون لاح
لان ما وجب بالجنابة سقط بالموت والصبى احق بهذه الكرامة وله ان الشهادة عرفت مانعة
لا رافعة والسيف اغنى عن الغسل لكونه طهره ولا ذنب للصبى ولا للمجنون وهذا يقتضى ان
المجنون من بلغ كذلك اما من طرا الجنون عليه بعد بلوغه فلا خفا فى احتياجه الى ما يطهر ما مضى
لعدم قدرته على التوبة كذا فى البحر ولا يخفى ان هذا مسلم فيما اذا جن عقب المعصية اما
لو مضى بعدها زمن مقدرته على التوبة فلم يفعل كان تحت المشية **او ارتث**
بالبنا للمفعول اى حمل من المعركة رثيثا اى جريحا وفى النهاية البالى الخلق اى صار
خلقا فى الشهادة ومعناه الشرعى ما افاده بقوله **بان اكل او شرب او نام او تداوى**
قليلا كان او كثيرا وكذا لو باع او ابتاع **او مضى عليه وقت صلاة وهو** اى والحال انه **يعقل**
ويقدر على ادايها حتى يجب عليه القضا كذا قيده الشارح قال فى الفتح والله اعلم بصحته
وفيه افادة انه اذا لم يقدر على الادا لا يجب القضا فاذا اراد ولم يقدر للضعف مع حضور العقل
كونه يسقط به القضا قول طايفة والمختار وهو ظاهر كلامه فى المريض انه لا يسقط وان اراد لغيبة
العقل فالمغمى عليه يقضى ما لم يزد على يوم وليلة فمتى يسقط القضا مطلقا لعدم قدرة الادا
من الجرح انتهى وقد يقال المراد الاول وكون عدم القدرة للضعف لا يسقط القضا هو فيما
اذا قدر بعد اما اذا مات على حاله فلا اثم لعدم القدرة عليهما بالايما قيد بكونه يعقل
لانه لو كان لا يعقل كان شهيدا **او نقل من المعركة** سوا استقر فى مكان او لا بان مات
على ايدى الرجال الا اذا كان لخوف وطى الدواب اياه لانه ما نال شيا من الراحة كذا فى الهداية
ومنعه فى غاية البيان وقدر فى البدايع ان النقل يوجب ضعفا وحدوث الم فيكون
مشاركا للجراحة فى اثارة الموت فلم يمت بها يقينا فلا يسقط الغسل بالشك وهذا
يفيد ان كونه مرتثا ليس للجراحة ولا بد منه وعلم منه انه لو انتقل بنفسه كان
مرتثا بالاولى لكن لا بد فى وضع المسئلة من ان يعقل فلو اخره لكان اقيد **او اوصى**
يعنى بامور الدنيا اما بالاخرى فلا يكون مرتثا اجماعا لانه فى الاول نال بعض مرافق الحياة

مطلب اختلط قتلى المسلمين بقتلى الكفار

جنبا او صح

فصار خلفا فى حكم الشهادة اعنى عدم تغسيله لا فى نفسها هذا كله اذا وضعت الحرب
اوزارها فان لم تضع لا يكون مرتثا بشى مما ذكر **او قتل فى المصر** قيد به لانه لو قتل فى المفازة
التى ليس بقربها عمران كان شهيدا لوجوب القتل بحكم قطع الطريق الا انه يرد عليه القرية وما فى
البحر اراد به العمران وما يقرب به مصرا كان او قرية ففيه نظر على انه لا بد ان يقيد بموضع تجب
فيه القسامة والدية كما قيد به بعضهم ليخرج المسجد والجامع **ولم يعلم** اى والحال
انه لم يعلم **انه** اى المقتول **قتل بحديدة** يعنى مما يوجب القصاص **قتلا ظلما** قيد
بذلك لانه لو وجد مذبوحا فى المصر كان شهيدا اقتول له ظلما اذا اخل تحت النفى اى لم يعلم
انه قتل مظلوما بحديدة فكان فيه سببان عدم العلم بكونه قتل بحديدة ثانيهما عدم العلم
بكونه مظلوما بان لم يعلم قاتله لانه اذا لم يعلم قاتله لم يتحقق كونه مظلوما واما اذا
علم قاتله فقد تحقق كونه مظلوما والحكم ان عبارة الهداية ومن وجد قتيلا فى المصر غسل
لان الواجب فيه القسامة والدية فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب
فيه القسامة والدية فخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه
القصاص قال صدر الشريعة اقول هذه الرواية اذا لم يعلم قاتله ففى صورة عدم العلم بالقاتل
اذا علم ان القتل بالحديدة ففى رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص
واما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض
عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة وان حصل القتل
بحديدة فان لم يعلم قاتله تجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله
لم يغسل عندنا ففى الذخيرة لم يقيد نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض
اخرجه عن الشهادة انتهى ورده ملا خسرو بان الشارحين للهداية صرحوا بان
قوله الا اذا علم انه بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله وفى قوله لان الواجب
فيه القصاص اشارة اليه اذ لا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم انتهى قال ابن
الكمال وغاية ما يلزم من ذلك ان يكون الاستثنا منقطعا ولا باس به لا يقال
موجب القتل بحديدة القصاص ووجوب المال اذا لم يعلم القاتل بسبب العارض وهو
الجهل به فينبغى ان يكون الحكم فيه كالاب اذا قتل ولده بحديدة ظلما لانا نقول ليس
القصاص موجب القتل بحديدة بل لا بد ان يكون القتل ظلما وذلك غير ثابت
فى الصورة المذكورة فلا مخالفة بين رواية الهداية والذخيرة والله الموفق وفى
البدايع لو قتله اللصوص ليلا فى المصر بسلاح او غيره كان شهيدا او هذه ترد على المصنف
والجواب انهم الحقوا بقطاع الطريق كما فى غاية البيان وبهذا التقرير علم انه لا قسامة ولا دية
لمن قتله اللصوص فى بيته فى المصر لانه فيما اذا لم يعلم القاتل وقد علم هنا كونه من
اللصوص غاية الامر انه لم تعلم فليحفظ **او قتل بحد** اى بسبب حد الزنا
او قود اى قصاص لانه لم يقتل ظلما وقد صح انه عليه الصلاة والسلام قتل ماعزا

لانه علم الوجوب القسامة
ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل
صح

[illegible]

لا يغسل من قتل لبغي اى الخروج عن طاعة امام الحق ولا لاجل قطع الطريق اهانة لهما وافاد انه
لا يصلى عليهما قال الشارح وهذا تفصيل حسن اخذ به الكبار من المشايخ لانه في هذه الحالة
حد او قصاص وفيه يغسلان والعصبية كالبغاة ومن هذا النوع الخناق وقاتل احد ابويه
واما قاتل نفسه فقيل يغسل عندهما وهو الاصح وبه يفتى خلافا للثاني وجعل في
غاية البيان قول الثاني اصح وايده في فتح القدير بما في مسلم من انه عليه الصلاة والسلام
اتى له برجل قتل نفسه بمشاقص ولم يصل عليه وصرح في الخانية قبيل كتاب الوقف
بان قاتل نفسه اعظم وزرا من قاتل غيره وظاهره انه لو قتل نفسه خطا غسل
وصلى عليه اتفاقا والله اعلم

باب الصلاة في الكعبة

سبق
وجه تاخيره صح اقامة فرض اداء كان او قضاء واقامة نفل اى نفل كان فيها اى في
الكعبة يعني داخلها وصح ايضا اقامة ما ذكر فوقها اى على سطحها اما الاول فلما صح
من انه عليه الصلاة والسلام صلى فيها يوم الفتح ولانها صلاة استجمعت شرائطها لوجود
استقبال القبلة لما ان استيعابها ليس بشرط واما الثاني فلان القبلة هي العرصة والهوا
الى عنان السما دون البنا الا ترى انه لو صلى فوق ابي قبيس جازت ولا بنا بين يديه الا انه
يكره للنهي عنه لما فيه من ترك التعظيم والكعبة من الكعوب بمعنى الارتفاع او من الكاعب
ومن جعل من المقتدين ظهره الى ظهر امامه فيها اى في داخلها صح لانه متوجه الى القبلة
غير معتقد خطا امامه غير انه تقدم عليه فالمؤثر انما هو التقدم وعدمه واقتضى
كلامه انه لو جعل وجهه الى وجهه او الى جنبه انه يصح الا انه يكره في الاول لانه يشبه
عبادة الصورة وان تحلقوا حولها اى الكعبة بان صلى بهم في المسجد الحرام صح الاقتدا
لمن اى كالذي هو اقرب اليها اى الى الكعبة من امامه ان لم يكن في جانبه فلا يجوز لتقدمه
على امامه قيل لان التقدم والتاخر من الاسما الاضافية فلا يظهر الا عند اتحاد الجهة
قال في العناية فيه نظر لانه ليس للاضافة تقيد بالجهة انتهى وفيه بحث وقيل لانه
عند الاتحاد يكون في معنى من جعل ظهره الى وجه الامام وهذا جيد ولو قام الامام فيها
وتحلقوا حولها جاز ايضا اذا كان الباب مفتوحا فنسال الله الفتاح ان يفتح لنا الباب
وان يسلك بنا الطريق طريق الصواب امين

كتاب الزكوة

قرن الصلاة بالزكوة في اثنين وثمانين
موضعا في التنزيل دليل على كمال الاتصال بينهما وهي لغة بمعنى الطهارة ومنه
خير منه زكاة وبمعنى البركة يقال زكت البقعة اى بورك فيها والصدقة من الصدق لدلالتها منه م
على صدق ايمانه قيل والنما يقال زكى الزرع نما قال في الفتح وفيه نظر اذ المصدر منه فعل
زكا فيجوز كون الفعل منه لا من الزكاة بل كونه منها يتوقف على ثبوت الزكاة في معنى النما الا انه
في ضيا الحلوم قال قيل سميت زكاة المال زكوة لان المال يزكو بها اى ينمو ويكثر وشرعا
ما افاده بقوله هي تمليك المال لانها توصف بالوجوب وهو من صفات الافعال

وقد تطلق على المال المؤدى وهو المعنى بقوله تعالى واتوا الزكوة لان الايتا لا يصح الا في الاعيان
وعرفها ملا خسرو بانها تمليك بعض مال جزء ما عينه الشارع يفيد التخصيص اذ لا
تعيين في الصدقة وايضا قال الزيلعي يرد عليه الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف
المذكور موجود فيها ولو قال على وجه لا بد منه لا نفصل عن هذا فقلت جوابه ليلا
يرد عليه مثل ذلك فان معناه بلا احتمال في نفسه لغير التمليك كالاباحة واجاب في البحر
عن الكفارة بانها خرجت بقوله مسلم لما انه خرج مخرج الشرط والاسلام ليس بشرط
في الكفارة لما سياتي وهذا كما ترى يصلح جوابا عن الايراد الاول لكن بقي ان يقال شان
الشروط ان تكون خارجة عن الماهية لا انها جزء منها فالاولى ان يقال الالف واللام للعهد
اى المعهود اخراجه شرعا ولم يعهد فيها الا التمليك وكون المخرج ربع العشر وبه عرف
ان حقيقتها تمليك ربع العشر لا غير وقوله من فقير بيان لشرطها وبه استغنى عن
قول العيني ولو قال تمليك جزء من المال لكان احسن وهو لما يتول ويدخل لوقت الحاجة
وهو خاص بالاعيان عند الاطلاق فخرج بالتمليك الاباحة فلو اطعم يتيما ناويا الزكاة
لا يجزيه الا اذا دفع اليه المطعوم كالو كساه بشرط ان يكون مراهقا يعقل القبض فان كان احترازعن
صغيرا لا يجزيه كالو وضعها على دكان فاخذها فقير كذا في الخانية وبالمال تمليك
المنافع فلو سكن فقيرا داره سنة بنية الزكوة لا يجزيه لان المنفعة ليست بعين متقوم
كذا في الكشف الاصولي من فقير مسلم خرج الغني والكافر غير هاشمي ولا مولاه اى معتقه
فلا يجوز الدفع مع العلم بحالهم لما سياتي ولم يشترط العقل والبلوغ لما مر ان تمليك الصبي
العاقل صحيح وفسره في فتح القدير بالذي لا يرمى به ولا يخدع عنه فان لم يكن عاقلا فقبض
عنه ابوه او وصيه او من يعوله قريبا او اجنبيا او ملتقطه صح في الدفع الى المعتوه
يجزي واحترز بقوله بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجه عن الدفع لاصله وان علا
وفرعه وان سفل ومكاتبه واحد الزوجين للاخر لما سياتي مفصلا في المصرف اما بنعم النفقا
الدفع الى نحو الاخ فيجوز بشرط ان لا يحتسب نفقته عليه فيحتسبها من النفقة لان الواجب
لا يجزي عن واجب اخر كما في الولوالجية لله تعالى متعلق بتمليك بين به اشتراط النية
فيها لما انها عبادة وكل عبادة لا بد لها من النية بفتح المطلوب وبه المال النامي
تحقيقا او تقديرا بدليل الاضافة اليه وشرطها ما افاده بقوله شرط وجوبها
اى لزومها عدل عن الحقيقة وهو الفرض اليه لما ان بعض مقاديرها وكيفياتها
ثبتت بالتواتر كنقل القران واعداد الركعات وعلى هذا فالواجب على ما قيل نوعان
قطعي وظني فلا عدول بل اسم الواجب من المشكل نعم هو حقيقة في كل نوع العقل فلا تجب
على مجنون والبلوغ فلا تجب على صبي لانها عبادة محضة وليسا مخاطبين بها وايجاب النفقات
والغرامات لكونها من حقوق العباد والعشر وصدقة الفطر لان فيهما معنى المؤونة
قيد بالمجنون لان المغمى عليه كالصحيح كما في المجتبى ولا خلاف ان في المجنون الاصلي تعتبر

ابتدا الحول من وقت افاقته كوقت بلوغه اما العارضي فان استوعب كل الحول فكذلك في ظاهر
الرواية وهو قول محمد ورواية عن الثاني وهو الاصح وان لم يستوعبه لغا وعن الثاني انه يعتبر
في وجوبها افاقة اكثر الحول تنبيه طريق الحكم في اسقاط الزكوة عن الصبي
ان الامام او نايبه يدعي على وليه بوجوبها عليه فيجيب بانها لم تجب عليه لصغره فيحكم بمنعه
وسقوطها عنه وعن مالك قاله الطرطوشي وهذا انما يتم في الاموال الظاهرة لا الباطنة فالطريق
مطلقا ما قدمنا في تجديد الجمعة ومن رام اشباع الكلام في ذلك فعليه بكتابنا او مستغني
لان العبد لا ملك له والمكاتب ونحوه وان ملك الا ان ملكه ليس تاما كذا في البحر ولو حذف
هذا الشرط وزاد في الملك قيد التمام ليخرج ملك المكاتب او المشتري قبل القبض لكان اوجز لانه تم
ولا يخفى ان في الاحتياج الى الزيادة يفيد ان المطلق ينصرف الى الكامل تاملا **وملك نصاب**
من اضافة الصفة الى الموصوف اي ونصاب مملوك فلا تجب في اقل منه لانه عليه الصلاة والسلام
قدر السبب به ولا تنافي بين جعل المصنف له شرطا وما مر من انه سبب لاشتراكهما في ان كلا يضاف
اليه الوجوب لا على وجه التاثير الا ان السبب ينفرد باضافة الوجوب اليه دون الشرط قال
في البحر واطلق في الملك فانصرف الى الكامل وانت خبير بان هذا مناف لما مر قريبا من احتياجه
الى قيد التمام فلا وجوب فيما اشتراه للتجارة قبل القبض ولا في المرهون بعد قبضه لعدم تمام
الملك فيهما واختلف فيما في يد الماذون الذي لا دين عليه فقيل يزكيه المولى وان كان في يده
كالوديعة والاصح انه لا يلزمه زكاته قبل اخذه لانه لا يد للمولى عليه حقيقة بل للماذون بدليل
جواز تصرفه فيه كذا في المحيط تنبيه قال في فتح القدير لا يخرج عن ملك النصاب
المذكور بسبب خبث ولذا قالوا لو ان سلطانا غصب مالا وخلطه صار ملكا له حتى
وجبت عليه الزكوة وورث ولا يخفى ان هذا انما على قول الامام من ان خلط دراهمه
بدراهم غيره استهلاك اما على قولهما فلا ضمان وحينئذ فلا يثبت الملك ولا يورث
عنه لانه مال مشترك وانما يورث حصته منه انتهى وقوله ارفق بالناس الا ان في ايجاب
الزكوة على قوله اشكالا لانه مع الملك مشغول بالدين ولذا شرط في المبتغي ان يبرا به
اصحاب الاموال لانه قبل الابرا مشغول بالدين وهو حبيس يجب حفظه كذا في البحر وينبغي
ان يقيد بما اذا لم يكن له مال غيره يوفي منه الكل او البعض فان كان زكى ما قدر على وفائه
ثم رايته في الحواشي السعدية قال محل ما ذكروه ما اذا كان له مال غير ما استهلكه بالخلط
منفصل عنه فان يحيط الدين بماله وهذا طبق ما فهمته ولله المنة **حولي** منسوب
الى الحول سمي به لما ان الاحوال عليه والعبرة للحول القمري كذا في القنية وقالوا لو دفع اليها
الف مهرا وحال الحول وهي عندها ثم علم انها امة تزوجت بغير اذن مولاها وردت اليه
الالف او اقربها لشخص ودفعها اليه فحال الحول وهي عنده ثم تصادقا ان لا دين فردت او وهبه
وسلم ثم رجع بعد الحول فلا زكاة في هذه الصورة على احد وهو مشكل في حق من كانت في يده
وملكه وحال الحول فالظاهر ان هذا بمنزلة هلاك المال بعد الوجوب كما في الولوالجية وما في الفتح

تقعيدهم

ملكي

يمكن ان تكون هذه الفروع من مسائل الضمار الاتي بيانه بيانه ولا زكاة فيه على احد لانه كان غايبا
غير مرجو المقدرة على الانتفاع به مردود بان ما كان متمكنا من الانتفاع به فلم يكن ضمارا في
حقه ولذا لم يكن في يده اذ لا ملك له ظاهرا في الحول كذا في البحر وفيه بحث فان تعليله
بان كان غايب الخ ظاهر في ان كونه ضمارا بالنسبة الى المالك الاصلي نعم هو بالنسبة
الى من كانت في يده كالهالك بعد الوجوب فتدبر **فارغ عن الدين** لان المشغول بالحاجة
الاصلية كالمعدوم واراد به ماله مطالب من العباد سوا كان حقا لله كدين العشر والخراج
وزكاة السايمة والتجارة من العباد سوا كان حقا لله لما ان للامام اخذها من الابي
جبرا بعد تعزيره اصالة كان او كفالة حالا او موجلا ولو صداقا الزوجة وعم كلامه نفقة
الزوجة والاقارب اذا كانت دينا بالقضا او الرضا كما في المعراج قال في البحر وقيد نفقة
الاقارب في البدايع بقصر المدة فان طالت لم تمنع انتهى لان غير المقضي بها تسقط بمضي
المدة الطويلة لا القصيرة والفاصل بينهما شهر كما في الذخيرة وقد ذكر في المحيط
بقيل اما دين النذر والكفارة وصدقة الفطر ووجوب الحج وهدي المتعة والاضحية
فلا يمنع قال في الجامع ومتى استحق النذر بجهة الزكاة بطل النذر فيه كما اذا كان معه مايتا درهم
نذر ان يتصدق بماية منها وحال الحول سقط النذر بقدر درهمين ونصف وتصدق بباقي
الماية ولو تصدق بكلها للنذر وقع للزكاة درهمان ونصف لما انه متعين بتعيين الله
تعالى فلا يبطله بتعيينه ولو نذر ماية مطلقة لزمته فان تصدق بها لزمه ان يتصدق بمثل
ما وقع عن الزكاة كذا في الدراية ولو كان له نصب صرف الدين الى ايسرها قضا حتى لو كان له دراهم
ودنانير وعروض تجارة وسوايم صرفه الى الدراهم والدنانير اولا فان فضل الدين فالى العروض
فان فضل فالى السوايم فان كانت اجناسا صرفه الى اقلها ولو له اربعون شاة وخمس من الابل
خير قيد بالزكاة لان الدين لا يمنع وجوب العشر والخراج وكذا التكفير على الاصح بخلاف
صدقة الفطر وعن **حاجته الاصلية** فسرها ابن الملك بما يدفع الهلاك عن الانسان
تحقيقا او تقديرا فالثاني كالدين والاول كالنفقة ودور السكنى والات الحرب والثياب المحتاج
اليها لدفع الحر والبرد والات الحرفة واثاث المنزل ودواب الركوب وكتب العلم لاهلها فان كانت
له دراهم تصرفها الى تلك الحوايج صارت كالمعدومة انتهى وفيه بحث من وجوه الاول ان
تفسير الحوايج بما ذكر يقتضي ان ذكر الفراغ عن الدين مستدرك او انه من عطف العام على الخاص
وبالجملة فالاقتصار على التحقيق هو التحقيق الثاني ان تقييد كتب العلم بالاهل وان وقع في
الهداية الا انه غير مقيد لانها وان كانت لغير اهلها وهي تساوي نصابا لا تجب الزكاة فيها
الا ان يكون اعدها للتجارة وانما يفترق الحال بين الاهل وغيرهم ان الاهل اذا كانوا محتاجين
لها للتدريس ونحوه لا يخرجون بها عن الفقر وان ساوت نصبا فلهم ان ياخذوا الزكاة الا ان
تفضل عن حاجتهم نسخ تساوي نصابا كان يكون عنده كان يكون عنده من كل صنف
نسختان وقيل ثلاث والمختار الاول بخلاف غير الاهل فانهم يحرمون بها اخذ الزكاة اذ الحرمان

ظاهره بنتزق

يحلق بملك قدر النصاب غير محتاج اليه وان لم يكن ناميًا وانما النما يوجب عليه الزكاة
والمراد كتب الفقه والحديث والتفسير اما كتب الطب والنجوم والنحو فمعتبر في المنع مطلقا
كذا في الفتح تبعا للهداية والعناية والدراية واجاب في البحر بان كلامهم في
بيان ما هو من الحوايج الاصلية ولاشك ان الكتب لغير الاهل ليست منها فهو مقيد
واقول هو غير سديد اذ الكلام في شرايط وجوب الزكاة التي منها الفراغ عن الحوايج
الاصلية ومقتضى التقييد وجوبها على غير الاهل لما انها ليست من الحوايج الاصلية
في حقهم فليس بالواقع لفقد شرط اخر هو نية التجارة فالاهل وغير الاهل في نفي الوجوب
سوا الثالث انه نفى وجوبها فيما اذا كان له دراهم مستحقة للصرف الى تلك الحوايج بخلاف
لما في الدراية والبدايع تجب الزكاة في النقد كيف ما امسكه للنما او للنفقة واعلم
ان المراد بالات الحرف ما لايستهلك عينه في الانتفاع كالقدوم والمبرد او يستهلك
لكن لايبقى اثر عينه حتى لو اشترى الغسال صابونا او حرضا يساوي نصابًا
وحال عليه الحول لم تجب فيه الزكاة اما ما يبقى كالعصفر والدهن لدبغ الجلد ففيه
الزكاة ونحو الخيل والحمير المشتراة للتجارة ومقاودها وجلالها ان كان من غرض المشترى
بيعها بها كان فيها الزكاة والا فلا نام اي زايد ولو كان النما تقديرًا بان يكون المال في
يده او يد نايبه وهو متمكن من الزيادة فلا زكاة في مال الضمار وهو لغة الغايب الذي
لايرجى وشرعًا كل مال غير مقدور الانتفاع به مع قيام اصل الملك كذا في البدايع وذلك
كالابق والمفقود والدين المجحود والمغصوب الذي لا بينة عليه فان كان ثمة بينة
فليس ضمارا الا في غصب السايمة فلا زكاة عليه وان كان الغاصب مقرا كذا في
الخانية وفي المصرف منها قيد بالدين المجحود والذي لا بينة عليه بما اذا حلف
عند القاضي اما قبله فيكون نصابًا وعن محمد عدم الوجوب مع البينة ايضا لانها
قد لا تقبل وقد لا يعدل القاضي وصححه في التحفة والخانية ومنه الساقط في البحر
والذي اخذه السلطان مصادرة قال في الفتح والذي ذهب به العدو الى دار الحرب وينبغي
ان يقيد بما اذا كان بعد قتال لما سياتي في السير ومنه المدفون في مفازة
واختلف في المدفون في كرم او ارض مملوكة بخلاف المدفون في حرز ولو دار غيره
والوديعة اذا نسي المودع وليس من معارفه وقيد والدين بالمجحود لانه لو كان على مقر ففيه
تفصيل معروف في تقسيم الديون وذلك على ثلاثة اقسام قوي وهو بدل القرض
والتجارة ومتوسط وهو بدل ما ليس للتجارة كثياب البذلة وعبد الخدمة وضعيف
وهو بدل الخلع فتجب الزكاة في الاول اذا حال الحول لكن يتراخى الادا الى ان يقبض اربعين
درهمًا فيجب وفيما زاد بحسابه ولا تجب في الثاني الا ان يقبض نصابا ويعتبر
ما مضى من الحول في الصحيح ولا بد في الثالث من ان يحول الحول بعد القبض وثمن السايمة
كثمن عبد الخدمة ولو ورث دينا على رجل فهو كالوسط ولو اجر داره او عبده بنصاب

انلم

ان لم يكونا للتجارة فكالضعيف وان كانا فكالقوي ولو اختار المشتري تضمين
المعتق ان المعتق للتجارة فكالوسط هو الصحيح وكذا لو كان للخدمة ولو اختار
الاستسعا كذا في الولوالجية هذا اذا لم يكن عنده ما يضمه اليه فان كان
ضم ما قبضه من الضعيف الى ما عنده وزكاه ولو ابرا رب الدين المديون بعد
الحول فلا زكاة عليه سوا كان الدين قويا او لا كذا في الخانية وقيده في المحيط
بما اذا كان معسرًا اما اذا كان موسرًا فهو استهلاك وهو حسن يجب حفظه كذا
في البحر واقول هذا ظاهر في انه تقييد للاطلاق وهو غير صحيح في الضعيف
كما لا يخفى ولم يبين المصر النما التقديري وقد قسم الشارح كلا من الحقيقي والتقديري
على قسمين خلقي وفعلي فالاول الذهب والفضة والثاني ما يكون باعداد العبد
ولاشك انه ينبي عن القصد فلذا قلنا انه لا يصح بدونه غير ان التجارة من
اعمال الجوارح فلا يتحقق بمجرد النية بل لا بد من اتصالها بعمل هو التجارة حتى لو اشترى
ثيابًا للبذلة ثم نوى بها التجارة لا يكون لها ما لم يبعها ليكون بدلها للتجارة
بخلاف ما اذا نوى فيما هو للتجارة ان يكون للخدمة حيث يصح بمجرد النية
لان الترك تكتفي فيها بمجردها ونظيره السفر والفطر والاسلام زاد الشارح
وكونها علوفة فلا يثبت واحد منها الا بالعمل ويثبت اضدادها بمجرد النية
الا ان المذكور في النهاية وفتح القدير ان السايمة تصير علوفة بمجرد النية وحمل في
البحر ما في الشرح على ما اذا وقعت النية وهي في المرعى وما في النهاية على ما اذا
وقعت بعد الاخراج وفي تعريف السايمة في النهاية ما يدل عليه واقول
في الدراية اراد ان يبيع السايمة او يستعملها او يعلفها فلم يفعل حتى حال
الحول فعليه زكاة السايمة لانه نوى العمل ولم يعمل فلا ينعدم وصف الاسامة
ولو نوى في العلوفة صارت سايمة لان معنى الاسامة يثبت بترك العمل
وقد ترك العمل حقيقة كذا في المبسوط والخلاصة وهذا يخالف النقلين فتدبر
ثم نية التجارة قد تكون صريحًا وقد تكون دلالة فالاول ان ينوي عند عقد
التجارة ان يكون المملوك به للتجارة سوا كان العقد شرا او اجارة لا فرق في ذلك
بين كون الثمن نقدًا او عرضًا اما العرض المملوك بالارث فلا تصح فيه نية
التجارة اجماعًا الا اذا تصرف فيه فتجب فيه الزكاة كذا في شرح المجمع يعني
وينوي وقت البيع مثلا ان يكون بدله للتجارة ولا يكفيه النية السابقة كما
هو ظاهر ما في البحر وفي الخانية لو ورث سايمة كان عليه الزكاة اذا حال الحول
نوى او لم ينو ويلحق بالارث ما دخل من حبوب ارضه فنوى امساكها للتجارة
فلا تجب لو باعها بعد حول واختلف في المملوك بهبة او وصية او نكاح
او خلع او صلح عن قود او بدل عتق اذا نواه للتجارة قال الثاني يصح وقال الثالث

ولو نواه للتجارة بعد ذلك لا يكون للتجارة حتى
ببيعه لان التجارة عمل لا تتم بمجرد النية

لا وقيل الخلاف على العكس قال في الفتح والذي يقع في نفسي ترجيح الاول الا انه في البدايع قال الاصح هو الثاني لان التجارة كسب المال ببدل هو مال والقبول اكتساب بغير بدل وفيما لو استقرض عرضا ونوى ان يكون للتجارة اختلف المشايخ والظاهر انه يكون واليه اشار في الجامع وخرج ببدل الصلح عن محمد ما لو قتل عبد التجارة عبدا خطا ودفع به حيث يكون المدفوع للتجارة كذا في الخانية والثاني كاستبدال مال التجارة بمال التجارة كما اذا اشترى عينا بعرض للتجارة حيث يكون للتجارة وان لم ينو واختلف في بدل منافع العين المعدة للتجارة فالمذكور في زكاة الاصل انه كذلك وفي الجامع ما يدل على التوقف على النية فكان في المسئلة روايتان ومشايخ بلخ كانوا يصححون ما في الجامع ذكره في البدايع وينبغي ان يكون من ذلك ما يشتريه المضارب حيث يكون للتجارة وان لم ينوها او نوى الشرا للنفقة لما انه لا يملك مالها الا الشرا فلا حاجة الى استثنائه تتمـــــم بقي من شروط الوجوب العلم به حقيقة او حكما كالكون في دار الاسلام كما في البـــدايع **وشرط ادايها نية مقارنة للادا** لان القران هو الاصل في كل نيـــة ومراده تفصيل النية لا بيان اصلها لانه قدره وكيفيته فيه اصل الزكاة حتى لو كان اربعون شاة وخمس من الابل فادى عنها شاة لا ينويها عن احدهما صرفها الى ايهما شا كما لو كفر بعتق عن ظهار امراتين كذا في الظهيرية ولو نوى الزكاة والنفل وقع عن الزكاة عند الامام والثاني وقال محمد عن النفل ولا يشترط علم المدفوع اليه بانه زكاة حتى لو وهب لمحترم زكاته او اقرضه اياها ناويا الزكاة اجزاه على الاصح كما في القنية والمبتغى واطلاقه يعم النية المقارنة كما اذا نوى والمال في يد الفقير او وقت الدفع للوكيل ثم دفع الوكيل بلا نية لان العبرة لنية الامر ومن ثم قالوا لو قال هذا تطوع ثم نواه عن الزكاة قبل دفع الوكيل صح وهذا اذا لم يخلطه الوكيل بماله او بمال زكوة اخرى فان خلطه ضمنه وكان متبرعا بما اداه وكذا الناظر لو في يده اوقاف والبايع والسمسار والطحان الا في موضع يكون الطحان ماذونا وهذا اذا لم يوكله الفقرا فان وكلوه لم يضمن وللوكيل ان يدفع الى ولد الفقير وزوجته لا الى نفسه الا اذا قال ربها ضعها حيث شيت ولو تصدق عنه بامره جاز ورجع عند الثاني خلافا لمحمد وبغيره لا يجوز اتفاقا ولو بلغه فاجاز لانها وجدت نفاذا على المتصدق ولم يصر نايبا عن غيره فنفذت عليه ولو عين للوكيل فقيرا فدفع لغيره لا يضمن كذا في القنية الا ان الفاهم تعيين الناذر الفقير قد يستند للاول **او نية مقارنة لعزل ما وجب** من زكاة لان العزل يتفرق فاكتفى بوجودها حالة العزل تيسيرا كحصر الجواز في الامرين فافاد انه لو نوى الزكاة وجعل يتصدق ولو الى اخر السنة ولم تحضره النية لم تسقط عنه واشار الى انه ليس للفقير اخذها منه جبرا ولا مطالبته فان اخذها بغير علمه استردها وضمنه مع هلاكها ولو كان الاخذ في قرابته احوج منه الا انه

في الديانة يرجى ان يحل له الاخذ ولو سرق ما عزله لم يقطع كذا في التجنيس لكن سياتي في السرقة انه يقطع والى انها لا تؤخذ من تركته الا اذا اوصى بها فمن الثلث والى انه لو اخذها الساعي جبرا عليه لم يقع زكاة نعم لو حبسه ليودي بنفسه لا فرق في ذلك بين السايمة وغيرها لكن الفتوى على سقوطها عنه في الاموال الظاهرة دون الباطنة لما ان ولاية الاخذ له كذا في التجنيس ايضا قال في البحر والى انه لا يخرج بالعزل عن العهدة بل لا بد من التصدق به حتى لو ضاعت لم تسقط عنه كما في الخانية ولو ورث عنه كما في المحيط **او تصدق بكله** لدخول الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين وهذا استحسان لا فرق في ذلك بين ما اذا لم تحضره النية او نوى نفلا بخلاف ما اذا نواه عن واجب آخر على ما مر واطلقه فعم العين والدين حتى لو ابرا الفقير عن النصاب صح وتسقط عنه ولو عن بعضه سقط ذلك البعض دون الاخر ولو نواه عن الكل الا ان البعض الباقي يصير بالقبض عينا واداء الدين عن العين لا يجوز بخلاف اداء الدين عن الدين حيث يجوز ولو وهبه لغني ضمن الواجب في اصح الروايتين وشمل كلامه ايضا ما اذا لم ينو شيا اصلا او نوى غير الزكاة وهو صحيح فيما اذا نوى التطوع اما اذا نوى النفل او واجبا اخر وقع عما نوى وضمن قدر الواجب كما في الشرح كذا في البحر واقول ـــــ في التعبير بالتصدق ايما الى اخراج النذر والواجب الاخر خاتمـــــة امر غيره بدفع زكاته فدفعها من مال آخر حيث اختلف فيه وظاهر ما في القنية ترجيح الاجزا استدلالا بقولهم لو وكل مسلم ذميا ببيع خمر فباعها من ذمي فللمسلم ان يصرف هذا الثمن الى الفقرا من زكاة ماله انتهى والافضل في الزكاة اعلانها وفي النفل اخفاؤها كذا في الفتح وقيده بعضهم بما اذا لم يكن ثمة ظلمة يتبعون ارباب الاموال فياخذونها منهم وياخذون زكاتها ويضعونها في غير اهلها فان كان فالستر افضل وقالوا لو شك ان زكاها لا اعاد وفي الصلاة بعد الوقت لا والفرق ان وقتها العمر فصار كما اذا شك في الصلاة مع بقا الوقت ومن حوادث الفتوى لو شك هل ادى ما عليه ام لا بان كان لا يضبط ما اداه هل يلزمه اعادتها قال في البحر ومقتضى ما مر لزومها حيث لم يغلب على ظنه دفع قدر معين والله الموفق

بـــاب صدقة السوايم

بدا محمد في تفصيل اموال الزكاة بالسوايم اقتدا بكتبه عليه الصلاة والسلام وكانت كذلك لانها الى العرب فكان اجل اموالهم السوايم والابل انفسها عندهم فبدا بها وسماها صدقة تاسيا بالقران المجيد لانها حيث اطلقت فيه فالمراد بها الزكاة وهي جمع سايمة يقال سامت الماشية رعت واسامها ربها اسامة كذا في المغرب سميت بذلك لانها تسم الارض اي تعلمها ومنه يتجر فيه تسيمون وفي ضيا الحلوم السايمة المال والمراعي **هي** اي السايمة في عرف الفقها **التي تكتفي بالرعي في اكثر السنة** هذا تعريف لمطلق السايمة لا التي يجب فيها الحكم السياتي اذ يشترط فيها كون ذلك لقصد الدر والنسل حتى لو اسامها للحمل والركوب لم تجب فيها شي او للتجارة كان فيها زكاة التجارة كذا في النهاية وفتح القدير قال في البحر وقد يجاب بانهم انما تركوا هذا القيد لتصريحهم بعد ذلك بالحكمين الاخرين واقول ـــــ هذا

هذا غير دافع اذ التعريف بالاعم لا يصح فلا يمنع فيه ذكر الحكمين بعد لكن بقي ان هذا الشرط يقتضي انهما
لو كانت كلها ذكورا او اناثا لا زكاة فيها اذ لا در ولا نسل حينئذ مع ان المذكور في البدايع والمحيط
وجوب الزكاة فيها واجاب في البحر بان المقصد نفي الاسامة للحمل والتجارة لا اشتراط ان تكون
للدر والنسل ومن ثم زاد في المحيط او السمن الا انه في البدايع قال لو اسامها للحم فلا زكاة فيها انتهى
واقول فيه نظر اذ نفي الاسامة للحمل والركوب قد يحصل بدون قصد الدر والنسل بان لا
يقصد شيا اصلا ولا شك انه في هذه الحالة لا زكاة عليه ايضا والرعي مصدر رعت الماشية
وبالكسر الكلا نفسه واحد الاكلا وهو كل ما رعته الدواب من الرطب واليابس كذا في المغرب قال
في البحر وينبغي ان يكون الفتح هو المراد هنا لتعريفهم بالتي ترعى ولا تعلف لقصد الدر والنسل
حتى لو حمل اليها الكلا لم تكن سايمة ويلزم على الكسر ان يكون سايمة الا لو اطلق الكلا على المنفصل
ولقايل منعه بل ظاهر ما مر عن المغرب يفيد اختصاصه بالقايم في معدنه ولم تكن منه سايمة
لانه سلكه بالجوز فتدبره ولا بد من كونه مباحا كما قيد به الشمني حتى لو رعت غير المباح لا تكون
سايمة واكتفى باكثر السنة لان القليل لا يمكن الاحتراز عنه وقيده به لو علفها نصف الحول
لم تكن سايمة للشك في الموجب **ويجب** اي يلزم **في خمس وعشرين ابلا** وهي مونثة لا واحد
لها من لفظها بدليل التصغير على ابيلة والنسبة اليها ابلي بفتح البا **بنت مخاض** وهي
التي طعنت في الثانية سميت بذلك لان امها تصير مخاضا باخرى عادة اي حاملا **وفيما دونه**
اي المذكور **في كل خمس شاة** هذا اللفظ يقع على الذكر والانثى فيجوز اخذ الزكاة في هذه
الحالة وفي البقر والغنم بخلاف الابل فلا يجوز اخذ الزكاة منها الا بالقيمة قيل لان الشارع
جعل الواجب في نصاب الابل ~~فلا يجوز اخذ الزكاة منها الا بالقيمة قيل لان الشارع جعل الواجب~~
~~في نصاب الابل~~ من الصغار تيسيرا بدليل عدم جواز الاضحية بها وانما تجوز بالثني فصاعدا
وجعله من الاناث لان الانوثة تعد فضلا في الابل فصار الواجب وسطا **ويجب في ستة
وثلاثين بنت لبون** وهي التي طعنت في الثالثة سميت بذلك لان امها تكون ذات
لبن عادة **ويجب في احدى وستين جذعة** وهي التي طعنت في الخامسة سميت بذلك
لانها اطاقت الجذع يقال جذع الدابة اذا حبسها على غير علف وهذا اعلى ما يجب في الزكاة
وبعدها اسنان اخر كالثني والسديس والبازل لم يذكروها لانه لا مدخل للزكاة فيها
وذلك لان الاسنان الاربعة هي نهاية الابل في الحسن والدر والنسل وما زاد فهو رجوع الى الكبر والهرم
ويجب في ست وسبعين بنتا لبون ويجب في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين بهذا
اشتهرت كتبه عليه الصلاة والسلام وهو امر توقيفي وظاهر المبسوط يعطي انه معقول المعنى
وذلك انه قال ان ايجاب الشاة في خمس من الابل لان المامور به ربع العشر والشاة تقرب منه فانها
كانت تقوم بخمسة دنانير وبنت المخاض باربعين فايجاب الشاة في خمس كايجاب الخمسة في
المائتين ورده في فتح القدير بانه جا في السنة فيمن وجب عليه سن فلم يوجد وضع العشرة
موضع الشاة عند عدمها وهو مصرح بخلاف ما قال اطلق في الابل فشمل الصغار والكبار

ان اسهاي

بيان اخذ الذكور

لكن بشرط ان لا يكون الكل صغارا الماشية والاعمى والمريض ونقل في الظهيرية فيما اذا كانت عميا
روايتين وعندهما يجب كما لو كان فيها عميا وجزم في الجوهرة بعدم الوجوب وفي المهازيل
قال ويجب في الخمس المهازيل شاة بقدرهن بان ينظر الى الشاة الوسط كم هي من بنت
المخاض الوسط فان كانت خمسين مثلا وقيمة الشاة الوسط عشرة ظهر ان الشاة الوسط
خمس بنت مخاض فيجب شاة قيمتها قيمة خمس واحدة منها او سدس فسدس وعلى هذا
وتمام تفريعات المسئلة معروف في المطولات والاعرج يعد ولا يوخذ كما في الولوالجية
ثم يجب في كل خمس شاة مع الحقتين **الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان
وبنت مخاض** لزيادتها على المائة والعشرين خمس وعشرين وفيها بنت مخاض على ما مر
**وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم في كل خمس شاة وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث
حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق و**يجب **بنت لبون**
فيما زاد وهو ست وثلاثون **ويجب في مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين**
فاذا صارت مائتين فهو بالخيار ان شاء دفع اربع حقاق او خمسة بنات لبون وفي
الدراية اذا صارت مائة وستا وتسعين خير بين ان يودي اربع حقاق او يصبر الى ان تكمل
مائتين فيخير بينها وبين خمس بنات لبون على ما مر **ثم تستانف** الفريضة **ابدا كما** اي
كالاستيناف الذي **بعد مائة وخمسين** يعني ففي كل خمس شاة مع الاربع حقاق
او الخمسة بنات لبون وفي العشر شاتان واذا بلغت مائتين وخمسا وعشرين ففي بنت مخاض
معها الى ستة وثلاثين فبنت لبون معها الى ست واربعين وما بين خمس حقاق الى ثلاث
مائة وهكذا واحترز به عن الاستيناف الاول فانه ليس فيه بنت لبون لانعدام نصابها
كما لا يخفى **والبخت** جمع بختي وهو المتولد بين العربي والعجمي منسوب الى بخت نصر لانه اول من
جمع بين العربي والعجمي **كالعراب** في الزكاة والربا والاضحية لان اسم الابل يتناولهما
واختلافهما في النوع لا يخرجهما من الجنس وفرق بينهما في الايمان للعرب وهو جمع عربي
للبهايم والادمي عرب ففرقوا بينهما في الجمع وهم مستوطنوا المدن والقرى العربية والاعراب
اهل البدو واختلف في نسبتهم والاصح انهم نسبوا الى عربة بفتحتين وهي من تهامة لان
اباهم اسماعيل عليه الصلاة والسلام نشا بها كذا في المغرب والله اعلم

باب صدقة البقر

قدمها على الغنم لقربها من الابل ضخامة ومنه من بقر بطنه
شقه سمي به لانه يشق الارض بالحراثة ومنه قيل لمحمد بن الحسين بن علي بن ابي طالب
الباقر اي بقر العلم فدخل فيه مدخلا بليغا ووصل منه غاية مرضية وهو اسم
جنس والواحدة منه بقرة وباقورة والتا للواحدة والبقير والبقر والبقرات بمعنى
ويجب في ثلاثين بقرا تبيع ذو سنة او تبيعة سمي الحولي من اولاد البقر بذلك لانه
يتبع امه او لان قرنه تتبع اذنه وترقوته والجمع اتبعة وتباع وتبايع **ويجب في
اربعين مسن ذو سنتين او مسنة** بضم الميم وكسر السين سمي بذلك لزيادة سنها

والجمع مسنات بذلك امر عليه الصلاة والسلام معاذا حين بعثه الى اليمن كما رواه اصحاب السنن
وحسنه الترمذي ثم ان وجد في الثلاثين تبيع وسط وجب او ما يساويه وجب تبيع يساوي
الوسط وان شاء دفع القيمة عن تبيع ولو كان الكل عجافا ليس فيها ما يساوي الوسط وجب
افضلها ولو كان البقر اربعين وفيها مسنة وسط او ما يساويها فعلى ما عرف في الثلاثين
ولو كان الكل عجافا وجب ان ينظر الى قيمة تبيع وسط لان المعتبر في نصاب البقر وما فضل
منه عفو والى قيمة مسنة وسط ثم وقع به التعارف وجب نسبته في اخرى تلي افضلها
في الفضل مثلا لو كانت قيمة التبيع الوسط اربعين وقيمة المسنة الوسط خمسين تجب مسنة
تساوي افضلها ورفع التي تليها في الفضل حتى كانت قيمة افضلها ثلاثين والتي تليها عشرين
تجب مسنة تساوي خمسة وثلاثين ولو كانت ستين عجافا ليس فيها ما يساوي تبيعا
وسطا ففيها تبيعان اذا كانا او الا فاثنان من افضلها وان كان فيها تبيع وسط او ما
يساويه وجب التبيع الوسط واخر من افضل الباقي كذا في الفتح **وفيما زاد** على
الاربعين **فبحسابه** فيجب في الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة او ثلث عشر التبيع
وهذا رواية الثاني عن الامام وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عنه انه لا شيء في الزائدة حتى تبلغ
خمسين ففيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع وعنه حتى تبلغ ستين وبها اخذ وهو
اعدل كما في المحيط وفي جوامع الفقه المختار قولهما وفي الينابيع والاسبيجابي وعليه
الفتوى **الى ستين ففيها تبيعان** او تبيعتان اجماعا **وفي سبعين** يجب
مسنة وتبيع وفي ثمانين يجب **مسنتان فالفرض يتغير في كل عشر من**
تبيع الى مسنة ففي تسعين ثلاثة اتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرة
مسنتان وتبيع وفي مائة تسعة وعشرين اربع اتبعة او ثلاث مسنات وعلى هذا
والجاموس معرب كوابيس **كالبقر** في الزكاة والاضحية والربا لان اسم البقر يتناولهما فيكمل
نصاب البقر به وتؤخذ الزكاة من اغلبهما وعند الاستوا يؤخذ اعلى الادنى وادنى الاعلى
والمراد الاهلي اما الوحشي من البقر والغنم وغيرهما فلا يعد في النصاب وكذا المتولد من
الاهلي ووحشية كذا في الدراية وانما لم يحنث بالجاموس فيما اذا حلف لا ياكل لحم البقر لانهما
غيران عرفا وفي الخانية قال بعضهم انه يحنث وفي العكس لا يحنث وهذا اصح
وينبغي ان لا يحنث في الفصلين انتهى قال الشارح وقوله والجاموس كالبقر ليس بجيد
لانه يوهم انه ليس ببقر فلو قال كغيره والجاموس نوع من البقر لكان اولى واجاب
في البحر بانه لما كان في العرف ليس ببقر كان ذلك كافيا في التغاير المقتضي لصحة
التشبيه وفيه نظر والاولى ان يقال ان في كلامه مضافا محذوفا اي وحكم الجاموس
كالبقر وعليه فلا اشكال والله الموفق **فصل في الغنم** سميت بذلك لانه
ليس لها اله الدفاع فكانت غنيمة لكل طالب وهي اسم جنس مؤنثة لا واحد لها من
لفظها وقول العامة في مفردها غنمة وتخصيصهم اياها بالضان خطا يجب

في اربعين شاة نصب على التمييز والفاعل **شاة ويجب في مائة واحدى وعشرين**
شاتان ويجب في مائتين وواحدة ثلاث شياة ويجب في اربعمائة
اربع شياة ثم يجب في كل مائة شاة بهذا اشتهرت كتبه عليه الصلاة
والسلام وابي بكر وعمر وعليه انعقد الاجماع كذا في الشرح وجعله في البدايع قول عامة
العلماء وقال الحسن بن حيي اذا زادت على ثلثمائة واحدة ففيها اربع شياه وفي
اربعمائة خمس شياة والصحيح قول العامة انتهى والمتولد بين الغنم والظبا يعتبر فيه
الام فان كانت غنما وجب فيها الزكاة ويكمل به والا فلا كذا في المحيط ونبه بقوله وفي
مائة واحدى وعشرين ان الشاة تجب في المائة والعشرين حتى لو اراد الساعي تفريقها
وان ياخذ على كل اربعين منها شاة لم يكن له ذلك لانه باتحاد الملك صار الكل نصابا
وقالوا في الخليطين في السائمة واموال التجارة يعتبر نصيب كل منهما على حدته
سوا كانت شركتهما عنانا او مفاوضة او شركة ملك بالارث او غيره اتحد
مرعاهما او اختلف فان بلغ احدهما نصابا زكاة دون الاخر فلو كان بينهما خمس من
الابل لم تجب على واحد منهما فان بلغت عشرا فعلى كل منهما شاة ولو ان اربعون من
الغنم لم تجب وفي الثمانين تجب شاتان ولو كان بينه وبين ثمانين رجلا ثمانون شاة
قال الامام ومحمد لا شيء عليه لانه لا ينقسم بخلاف ما اذا كانت بينه وبين واحد
وقال ابو يوسف تجب عليه كذا في السراج **والمعز** جمع ماعز كتجر جمع تاجر ذوات الشعر
اسم للانثى ويقال للذكر تيس **كالضان** جمع ضان كركب جمع راكب من ذوات الصوف
اسم للذكر ويقال للانثى نعجة وكان ذلك لان النص ورد باسم الشاة والغنم وهو شامل
لهما والمراد كالضان في تكميل النصاب وكذا في الاضحية والربا لا في اداء الواجب
كما في الفتح والايمان حتى لا يحنث باكل المعز فيما اذا حلف لا ياكل لحم الضان لما مر **ويوخذ**
الثني من الضان وهو ما تم له سنة **في زكاتها** اي الغنم **لا الجذع** وهو ما اتى عليه
اكثرها وقيل ما تم له ثمانية اشهر وقيل سبعة وقال الاقطع الجذع عند الفقهاء ما
تم له ستة اشهر قال في البحر وهو الظاهر وهذا اعني تعيين الثني هو ظاهر الرواية
لقول علي رضي الله عنه لا يوخذ في الزكاة الا الثني فصاعدا وروى الحسن
عن الامام جواز الجذع وهو قولهما لقول عمر رضي الله عنه كما في الموطا انا ناخذ بالجذعة
والثنية قال في الفتح واما ما مر عن علي فغريب والدليل يقتضي ترجيح هذه
الرواية والخلاف في الضان اما المعز فلا يوخذ منه الا الثني اتفاقا كما في الدراية
هذا واما الثني من البقر فما تم له سنتان ومن الابل فما تم له خمسة والجذع من البقر
ما تم له سنة ومن الابل ما تم له اربع سنين وفي اضحية الشارح ان الثني من الضان والمعز
سوا هذا كله عند الفقهاء وقال اهل اللغة الجذع من البهائم قبل الثني الا انه من
الابل في السنة الخامسة ومن البقر والشاة في السنة الثانية وعن الزهري الجذع

من المعز لسنة ومن الضان لثمانية اشهر قال في البحر ولم ار الجذع من المعز عند الفقهاء ولا
شيء في الخيل السائمة اذ الباب معقود لها فلا يرد ان فيها زكاة التجارة حيث
كانت لها اتفاقا وهذا قولهما لما اخرجه اصحاب الكتب الستة من قوله عليه
الصلاة والسلام ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة زاد مسلم الا صدقة
الفطر وقال الامام ان كانت سائمة للدر والنسل ذكورا واناثا وحال عليها الحول
وجب فيها الزكاة غير انها لو كانت من افراس العرب خير بين ان يدفع عن كل واحدة
دينارا وبين ان يقومها ويعطي عن كل مايتي درهم خمسة وان كانت من افراس غيرهم
قومها لا غير وان كانت ذكورا او اناثا فقط فروايتان اشهرهما عدم الوجوب
كذا في المحيط وفي الفتح الراجح في الذكور عدمه وفي الاناث الوجوب كذا في المحيط واجمعوا
انها لو كانت للحمل والركوب او علوفة فلا شيء فيها وجزم بقولهما لما في الخانية قال
الفتوى على قولهما وكذا رجح قولهما في الاسرار واما شمس الايمة وصاحب التحفة
فرجحا قول ابي حنيفة واجمعوا ان الامام لا ياخذها جبرا واختلف المشايخ في
اشتراط النصاب على قوله والصحيح انه لا يشترط ولا في البغال والحمير السائمة اجماعا
لقوله عليه الصلاة والسلام لم ينزل علي فيهن شيء الا هذه الجامعة الفاذة
فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره واستدل في غاية البيان
على نفي الوجوب بقوله عليه الصلاة والسلام ليس في الجبهة ولا في الكسعة ولا في
النخة صدقة فالاول الخيل والثاني الحمير والثالث البقر العوامل كما في الديوان انها
ان كانت للتجارة كان فيها الزكاة والحملان بضم الحاء وقيل بكسرها ايضا جمع حمل
بفتحتين ولد الشاة في السنة الاولى والفصلان جمع فصيل وهو ولد الناقة قبل
ان يصير ابن مخاض والعجاجيل جمع عجول ولد البقر حين تضعه امه الى شهر كما في
المغرب يعني لا شيء في الصغار من السوايم وهذا عندهما واوجب الثاني واحدة
منها قيل المسئلة مشكلة اذ الوجوب متوقف على الحول وبعده لم تبق صغارا
فقيل صورتها ملك نصابا منها في اول الحول هل ينعقد الحول عليها فيجب
فيها الزكاة عند تمامه او لا وقيل كانت له الامهات فولدت في نصف الحول
ثم ماتت وتم الحول على الاولاد صغارا قال في المحيط وهذا اصح ولعل وجهه انه
على التصوير الاول لم تبق محلا للنزاع حيث يوجد الواجب وهو الطعن في السنة
الثانية كما نبه عليه في الحواشي السعدية والمراد بالنصاب خمس وعشرون من الابل
او ثلاثون من البقر او اربعون من الغنم لا خمسة من الابل لان الثاني اوجب واحدة منها ولا يتصور
في غير هذا المقدار والخلاف مقيد بما اذا لم يكن فيها كبار فان كان كما اذا كان له مع تسعة
وثلاثين حملا مسن وكذلك في الابل والبقر كانت الصغار تبعا لها ووجب اجماعا
كذا في الدراية ثم ان كانت المسنة وسطا اخذت وان كانت جيدة لم تؤخذ ويؤدي صاحب

مطلب المراد بالنصاب خمس وعشرون من الابل وثلاثون من البقر او اربعون من الغنم لا خمسة من الابل لان الثاني اوجب واحدة منها ولا يتصور في غير هذا المقدار

المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط لم يجب الا هي فان هلكت الكبيرة بعد الحول
بطل الواجب عند الامام ومحمد وعند الثاني يجب في الباقي تسعة وثلاثون جزءا من
اربعين جزءا من حمل بناء على الاصل الذي يعتبر في حال اختلاط الصغار بالكبار ان يكون
العدد الواجب في الكبار موجودا كما اذا كان له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا
وجبت مسنة واحدة عندهما وقال الثاني مسنة وحمل وعلى هذا لو كان له تسعة
وخمسون عجولا وتبيع كذا في غاية البيان ولا يجب في العلوفة بفتح العين ما يعلف
من الغنم وغيرها الواحد والجمع سواء وبالضم جمع علف يقال علفت الدابة ولا يقال
اعلفتها ولا يجب في العوامل والحوامل لخبر ليس في الحوامل والعوامل والعلوفة
صدقة ولان السبب هو المال النامي ودليله الاسامة او التجارة ولم يوجد احتى لو
كانت العلوفة للتجارة كان فيها زكاة التجارة بخلاف العوامل ولا يجب ايضا في
العفو وهو ما بين النصب وهذا قول الامام والثاني لقوله عليه الصلاة والسلام في خمس من
الابل السائمة شاة وليس في الزيادة شيء حتى يكون عشرا ذكره ابن الجوزي في التحقيق وقال
محمد وزفر الواجب عن الكل واثر الخلاف فيمن ملك تسعا من الابل فهلك بعد الحول منها
اربعة لم يسقط شيء عند الامام والثاني وعند محمد وزفر يسقط اربع اتساع شاة وعلى
هذا لو كان له مائة وعشرون من الغنم فهلك بعد الحول منها ثمانون وهذا لان العفو
تبع فحق الهالك ان يصرف اليه كمال المضاربة اذا هلك يصرف اولا الى الربح ولذا قال
الامام لو كان له نصب صرف الهالك الى العفو ثم الى النصاب الاخير ثم الى الذي يليه
الى ان ينتهي الى الاول وابو يوسف يصرفه الى العفو ثم الى النصاب شايعا كذا في
الشرح وفي المحيط ظاهر الرواية عنه كقول الامام فلو كان له اربعون من الابل فهلك
منها عشرون بعد الحول يجب عليه اربع شياه عند الامام وعند محمد
نصف بنت لبون وعلى عن الثاني عشرون جزءا من ستة وثلاثين جزءا من بنت
لبون واعلم ان العفو عند الامام في جميع الاموال وخصاه بالسوايم كذا في غاية
البيان وكذا لا يجب في الهالك بعد الوجوب اي وجوب الزكاة لتعلقها بالعين
لا بالذمة دل على ذلك قوله تعالى وفي اموالهم حق للسائل والمحروم وقوله عليه الصلاة
والسلام في اربعين شاة شاة وكذا قوله وفي الرقة ربع العشر لا فرق في ذلك بين ما اذا تمكن
من الاداء بان وجد الفقير في الباطنة او الساعي في الظاهرة واخرها حتى هلك او لا
واختلف فيما لو منع الامام او الساعي حتى هلك والصحيح الذي عليه العامة انها لا تجب
لان الساعي وان تعين لكن للمالك راي في اختيار محل الاداء بين العين او القيمة ثم القيمة
شائعة في محال كثيرة والراي يستدعي زمانا والحبس كذلك قيد بالهالك لانه لو
استهلك النصاب ضمن الواجب وفي المجتبى لو حبسها عن العلف او الماء حتى هلكت
قبل هو استهلاك فيضمن وقيل لا لانه لو فعل ذلك في الوديعة لم يضمن فكذا هنا

مطلب حبس الوديعة بلا علف ونحوه فهلكت لا يضمن

انتهى والذي يقع في نفسي ترجيح الاول ثم رايته في البدايع جزم به ولم يحك غيره واستبدال التجار
مال التجارة بمال التجارة ليس استهلاكا بلا خلاف سوا استبدلها بجنسها او بخلاف
جنسها الا انه اذا حابى فيه بما لا يتغابن الناس في مثله فانه يضمن قدر زكاة المحاباة
وبغير التجارة استهلاك وقيل في فتح القدير بما اذا نوى في البدل عدم التجارة عند
الاستبدال اما اذا لم ينو وقع البدل للتجارة واستبدال السائمة بالسائمة اذا كان بخلاف جنسها
بان باع الابل بالبقر او البقر بالغنم استهلاك اجماعا وان كان بجنسها فكذلك عند اصحابنا
خلافا لزفر والفرق كما في البدايع ان الواجب في مال التجارة متعلق بالمعنى وهو المالية والقيمة وفي
السائمة بالعين لا بالمعنى الا ترى انه لو كان له خمس من الابل لا تساوي مايتي درهم وجب
الزكاة ثم اذا حضر المصدق وقت البيع خير بين اخذ القيمة من البايع وامضا البيع وبين
اخذ الواجب من العين المبتاعة ويبطل البيع بقدر الواجب بخلاف ما اذا باع الطعام
العشري فان المصدق يأخذ من البايع ان شا او من المشتري حضر قبل الافتراق او بعده لان
تعلق العشر بالعين اكثر من تعلق الزكاة واقراض مال التجارة بعد الحول ليس استهلاكا وان
توى المال وكذا اعارة ثوب التجارة كذا في الخانية ولو زال ملك النصاب بغير عوض
كالهبة من غير الفقير والوصية او بعوض ليس بمال كالامهار وبدل الصلح عن دم العمد
والخلع ونحوها او بما ليس هو مال الزكاة كالعبد للخدمة صار مستهلكا ولا يخفى ان هذا كله اذا
كان بعد الحول اما قبله فلا ولو كان البدل مال الزكاة لا يجب الا بحول جديد او يكون عنده دراهم
وقد استبدل باحد النقدين ولو فعله فرارا من الزكاة كره عند محمد خلافا لابي يوسف وهو الاصح
واجمعوا انه لا يكره للحاجة ولو رجع في هبته بقضا او غيره فهلكت عنده لا شي عليه لان الرجوع
فسخ من الاصل والنقود تتعين في مثله فعاد اليه قديم ملكه كذا في الفتح وفي الظهيرية وهب
النصاب ثم استفاد مالا في خلال الحول ثم رجع في الهبة يستانف الحول في المستفاد من حين
استفاده فهذه المسئلة تدل على ان الرجوع في الهبة ليس فسخا للهبة من الاصل فيما وقعت
الهبة عليه لا يدفع ما ذكروه هنا لانه لا يملك ان يجعل فسخا من الاصل في المعدوم
ولو وجب سن السن هي المعروفة ثم سمي بها صاحبها كالناب للمسنة من النوق ثم استعير
لغيره كابن المخاض وابن اللبون كذا في المغرب وذكر السن واراد ذات السن انما يكون في
الحيوان لا في الانسان لان عمر الدواب انما يكون بالسن ولم توجد هذا اتفاقي لثبوت
الخيار الاتي مع وجود الواجب دفع رب المال اعلى منها اي من السن التي وجب
واخذ الفضل من الساعي او دفع دونها ورد رب المال الفضل الى الساعي لم يقدر
بشي لانه يختلف بحسب الاوقات غلا ورخصا وهو ظاهر في ان الخيار لرب المال في
الوجهين والواقع ان الخيار له انما هو في الثاني فقط لقولهم ان المصدق لا يجبر الساعي
على قبول الاعلى ورد الفضل لانه يتضمن بيع الفضل من الساعي ومبنى البيع على
التراضي فما في النهاية من ان الصواب ان الخيار الى من عليه ان الخيار شرع رفقا بالمـ

عليه الواجب والرفق انما يتحقق بتخييره ليس على اطلاقه اللهم الا ان يراد ان له الخيار لو
طلب الساعي منه الاعلى فيكون له ان يتخير بين اعطايه والادنى وما في غاية البيان من
ان كون الساعي لا يجبر على اخذ الاعلى فيه نظر لقولهم الخيار لرب المال رفقا به لان الزكاة
وجبت بطريق اليسر فلو قلنا بعدم اجباره لعاد على موضوعه بالنقض وما في البحر
وقولهم لا اجبار في الشرا ممنوع لانه ليس شرا حقيقيا ولا امر على الساعي باجباره لانه عامل
لغيره فالظاهر اطلاق الكتاب ممنوع وكيف يعود على موضوعه بالنقض مع جواز دفع
القيمة وكونه ليس شرا حقيقة بل ضمنا لا يقتضي الاجبار كيف والفاضل على الواجب
يصير ملكا للساعي ولا طريق لتملكه اياه الا بالشرا والذي تحصل من كلامهم ثلاثة اقوال
ما جرى عليه القدوري واختاره الاسبيجابي وذكره محمد في الاصل ان الخيار للمصدق
والثاني الخيار لرب المال مطلقا وعليه جرى المص ولا خيار للساعي الا اذا اراد المالك
دفع بعض العين عن الواجب كما اذا وجب بنت لبون فدفع بعض الحقة فان له ان لا يقبل
لما فيه من عيب التشقيص ذكره في البدايع الثالث ما قاله الصيرفي في الصحيح
ان الخيار الى المصدق اذا كان فيه دفع زيادة والى المالك اذا اراد دفع الادنى والزيادة
لانه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة الخيار له اجماعا كذا في السراج وفيه دليل لما قاله
الشارح من ان ما في البدايع من انه لا خيار للساعي الا في تلك المسئلة غير مستقيم لوجهين
الاول انه مع العيب يساوي قدر الواجب وهو المعتبر في الباب والثاني ان فيه اجبار
المصدق على شرا الزايد انتهى يعني في صورة ما اذا دفع المالك الاعلى او دفع القيمة لان المقصود
سد خلة الفقير وذلك يحصل باي مال كان والتقييد بالسن المخصوص لبيان القدر
لا التعيين حتى لو ادى ثلاث شياه سمان عن اربع وسط او بعض بنت لبون عن بعض بنت
مخاض جاز وفي كلامه رد على من ظن بدلية القيمة ان شان البدل ان لا يجوز الا عند تعذر
الاصل ثم القيمة تعتبر عنده يوم الوجوب وعندهما يوم الادا وفي السوايم تعتبر يوم الادا
اجماعا هو الاصح كما في المحيط وكما يجوز دفع القيمة في الزكاة يجوز في الكفارة والصدقة
والفطر والعشر والنذر بان نذر التصدق بهذا الدينار او الخبز فتصدق بعدله دراهم
او قيمته ويؤخذ في زكاة السايمة الوسط وهو اعلى الادنى وادنى الاعلى لقوله عليه
الصلاة والسلام لا تاخذوا من حزرات اموال الناس اي كرايمها وخذوا من حواشي
اموالهم اي من اوساطها ولان فيه نظرا من الجانبين كذا في الهداية والحزرات
بالفتحات جمع حزرة بالحا المهملة وتقديم الزاي المنقوطة على الرا في اللغة المشهورة
قال في غاية البيان وفي كل من التفسيرين نظر اما الاول فلان تفسير الشي بلفظ المجاز
عيب لان حزرة المال خياره والكرايم تستعمل في خيار الاموال ونفايسها على المجاز
واما الثاني فلان الحواشي جمع حاشية وهي تجي بمعنى الوسط بل معناه خذوا
من جانب من جوانبها من غير اختيار وهي في الاصل جمع حاشية الثوب وغيره

لجانبه كذا في المغرب قال في العناية وتفسير الحواشي بالاوساط هو الحق لقوله ولان فيه نظرا من الجانبين وفي الظهيرية له نخيل تمر جيد برني ودقل قال الامام يوخذ من كل نخلة حصتها من العشر وقال محمد يوخذ الوسط اذا كانت انصابا قال في البحر وهذا يقتضي ان اخذ الوسط انما هو فيما اذا اشتمل المال على جيد ووسط وردي او على صنفين منها اما لو كان المال كله جيدا اوجب واحدة من الكرايم لا شاة وسط عند الامام خلافا لمحمد انتهى وفي الدراية وان لم يكن فيها وسط يعتبر افضلها فيكون الواجب بقدره **ويضم مستفاد** سوا كان حاصلا من الاصل كالاولاد والربح او لم يكن كالارث والهبة والشرا والوصية **من جنس نصابه** فيزكيه بحول الاصل واشار بقوله اليه الى ان الضم انما يكون متابعا الاصل حتى لو ضاع استانف للمستفاد حولا منذ ملكه فان وجد منه شيئا قبل الحول ولو بيوم ضمه وزكى الكل كذا في المبسوط وكذا الموهوب له الفا فاستفاد مثلها في الحول ثم رجع الواهب بقضا فانه يستانف حولا للفائدة كما في المحيط وشمل كلامه ما لو كان نصاب دين ثم مائة فانها تضم اجماعا غير انه لا يلزمه الادا من المستفاد عند الامام ما لم يقبض اربعين درهما وعندهما يلزمه واثر الخلاف يظهر فيما لو مات المديون مفلسا سقط زكاة المستفاد عنده لا عندهما وما لو ادى عشر طعام او ارض او صدقة فطر عبد ثم باع حيث تضم اثمان هذه اجماعا والخلاف انما هو في ثمن السايمة المزكاة قال الامام لا يضم وقالا يضم والفرق له ان ثمن السايمة بدل مال الزكاة وللبدل حكم المبدل منه فلو ضم الادى الى الثمن بخلاف ما مر لان البدل ليس مال الزكاة وعلى هذا فيخرج ثمن السايمة بقوله من جنس نصاب اليه لان الثمن عين السايمة حكما ولذا لو جعلها علوفة بعدما زكاها ثم باعها او جعل عبد التجارة كذلك للخدمة ثم باعه ضم ولو ادى زكاة بقرة ثم اشترى به سايمة لا يضم لما قلنا ولو كان عنده نصابان مما لم يضم احدهما الى الآخر كثمن سايمة مزكاة والف درهم ثم وهب له الف ضمت الى اقربهما حولا من حين الهبة نظرا للفقرا فلو ربح في احدهما ضم الى اصله لان الترجيح بالذات اقوى منه بالحال **ولو اخذ الخراج** اي خراج الارض كما في غاية البيان والظاهر ان خراج الروس كذلك **والعشر والزكاة بغاة** وهم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام الحق فان ظهر وا فاخذوا ذلك **لم يوخذ** ما ذكره **مرة اخرى** لان الامام لم يحمهم والجباية بالحماية لكن يفتون باعادة ما عدا الخراج لان مصرفه الفقرا وهم لا يصرفونه اليهم بخلاف الخراج لانهم مصارف له لكونهم مقاتلة وقيل اذا كان نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل جاير ولذا قال في المبسوط وما ياخذه ظلمة زماننا من الصدقات والخراج والجبايات والمصادرات فالاصح انه يسقط عن ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لان ما بايديهم اموال المسلمين وما عليهم من التبعات فوق اموالهم فلو ردوا ما عليهم لم يبق في ايديهم شي انتهى وكان امير بلخ وجبت عليه كفارة يمين فافتى بالصيام وعلى هذا الو اوصى بثلث ماله للفقرا فدفع للسلطان

الجاير

الجاير سقط ذكره قاضي خان فانكارهم على يحيى بن يحيى تلميذ مالك حيث افتى بعض ملوك المغاربة في كفارته بالصوم غير لازم وتعليلهم بانه اعتبار المناسب الملغا غير لازم لجواز ان يكون للاعتبار الذي ذكرناه من فقرهم لا لكونه اشق عليهم من الاعتاق ليكون هو المناسب المعلوم الالغا وكونهم لهم مال وما اخذوه خلطوه به وذلك استهلاك اذا كان لا يملك تمييزه عنه عند ابي حنيفة فيملكه ويجب عليه الضمان حتى قالوا يجب عليهم فيه الزكاة ويورث عنهم غير ضاير لاشتغال ذمتهم بمثله والمديون بقدر ما في يده فقير كذا في الفتح ولا يخفى ان فيه تدافعا ظاهرا او ذلك ان وجوب الزكاة عليه يوذن بغنايه وجواز الفقير اليه يقتضي فقره وتنبه لما قيدنا به المسئلة فيما مر فانه مما لا غنى عنه هنا واعلم ان ظاهر الكتاب انه لا فرق بين الاموال الظاهرة والباطنة وهو ظاهر ما رجحه السرخسي وفرق في الواقعات بينهما حيث قال السلطان اذا اخذ الصدقات قيل ان نوى الصدقة عليه لا يؤمر بالاعادة وقيل الاحوط ان يؤمر بالادا ثانيا كما لو لم ينو لانعدام الاختيار الصحيح وان لم ينو منهم من قال يومر بالادا ثانيا ديانة وقال ابو جعفر لا يومر لان اخذه صحيح لما ان له ولاية الاخذ وهذا في الاموال الظاهرة اما لو صادر ونوى المدفوع اليه الزكاة قال المتاخرون انه يجوز والصحيح انه لا يجوز وبه يفتى وهكذا رجحه في الولوالجية وفي البزازية السلطان الجاير اذا اخذ صدقة الاموال يجوز وتسقط في الصحيح ولا يومر بالادا ثانيا فان صادر واخذ الجبايات ونوى ان يكون عن الزكاة او نوى ان يكون المسكن زكاة فالصحيح انه لا يقع عن الزكاة ولو نوى الزكاة فيما يدفع الى صبيان اقاربه او من يهدي اليه الباكورة او من يبشره بقدوم صديقه او المعلم في المكتب اذا لم يستاجره يجوز واعلم ان اشتراط اخذهم الخراج وغيره اتفاقي حتى لو لم ياخذوا منه سنين وهو عندهم لم يوخذ منه شي ولا فرق في ذلك بين ان يعتق الاسلام في دار الحرب او يدخل اليهم مسلما الا انه اذا كان عالما بوجوب الزكاة يفتى باعادتها والا لا كذا في الشرح **ولو عجل ذو نصاب** واحد من اي النصب كان **لسنين او** عجل ذو نصاب **لنصب** متعددة **صح** تعجيله سوا بقي الفقير على حاله او لا بان ايسر او ارتد او مات قبل الحول اما الاول فلانه ادى بعد سبب الوجوب قيد بقوله ذو نصاب لانه لو ملك اقل منه فعجل خمسة عن مايتين ثم تم الحول على مايتين لا يجوز وفيه شرطان اخران ان لا ينقطع النصاب في اثنا الحول فلو عجل خمسة من مايتين ثم هلك ما في يده الا درهما ثم استفاد فتم الحول على مايتين جاز ما عجل بخلاف ما لو هلك الكل وان يكون النصاب كاملا في اخر الحول فلو عجل شاة من اربعين وحال الحول وعنده تسعة وثلاثون فان كان دفعها للفقير وقعت نفلا وان كانت قايمة في يد الساعي والمختار ما في الخلاصة وقوعها زكوة لا فرق في ذلك بين

نوى الزكاة فيما يدفع الى صبيان اقاربه الخ

السوايم والنقود ولا بين ما اذا كانت في يد الساعي حقيقة او اسمتلكهما او انفقها على
نفسه قرضا او اخذها من عمالته لانه كقايم العين حكما الا في السايمة فيما اذا اخذها
من عمالته فانها لا تقع عن الزكاة لانها لما اخرجت عن ملك المعجل بذلك السبب يحين
تم الحول يصير ضامنا بالقيمة والسايمة لا يكمل نصابها بالدين فان قلت ما في
ذمة الساعي دين والدين عن العين لا يجوز قلت هذا اذا كان الدين على غير الساعي اما اذا
كان على الساعي فيجوز لانحو الاخذ له فالطلب منه ثم الدفع اليه لا يفيد ولو صرفها
الى الفقير او الى نفسه وهو فقير لا تقع زكاة وكذا لو ضاعت من الساعي ثم وجدها
بعد الحول وللمالك ان يستردها لانه عينها الزكاة هذه السنة ولم تصرف
فلو دفعها الساعي الى الفقرا فلا ضمان عليه الا اذا نهاه قيل وهذا عندهما اما عند
الامام فيضمن بنا على الاختلاف في الوكيل بدفع الزكاة اذا ادى بعد ادا الموكل بنفسه
واما الثاني فلان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزايد تبع والمسيلة
مقيدة بما اذا ملك ما عجل عنه في سنة التعجيل فلو كان عنده مايتا درهم فعجل
زكاة الف ثم استفادها وتم الحول وعنده الف جاز عن الالف وان استفادها
بعد الحول لم يجز عن زكاتها وعليه الزكاة بعد تمام الحول من حين الاستفادة كذا
في المبسوط وعلى هذا تفرع ما في الخانية لو كان له خمس من الابل الحوامل فعجل شاتين
عنها وعما في بطنها ثم نتجت خمسا بعد الحول اجزاه وان عجل عما تحمل في السنة
الثانية لا يجوز انتهى وذلك انه لما عجل عما تحمله في السنة الثانية لم يوجد
المعجل عنه في سنة التعجيل فلم يجز عما نوى التعجيل عنه وهذا ارادة لا نفي
الجواز مطلقا لانه يقع عما في ملكه في الحول الثاني فيكون من المسيلة الاولى لان التعيين
في الجنس الواحد لغو وفي الولوالجية لو كان عنده اربعماية درهم فادى الزكاة خمسة
ظانا انها كذلك كان له ان يحتسب الزيادة للسنة الثانية لانه امكن ان تجعل
الزيادة تعجيلا قال في البحر وهذا مستثنى من تقييد المسيلة واقول الظاهر
انه لا استثنا وان هذا من المسيلة الاولى ومن هنا اعترض في الفتح على اطلاق
الجواز الواقع في الخانية وقد علمت ما فيه ومن فروع الغا التعيين في الجنس الواحد
ما لو كان له الف بيض والف سود فعجل خمسة عن البيض او السود فهلك قبل تمام
الحول ما عين عنه لا زكاة عليه في الباقي وكذا لو ادى عن احدهما بعد الحول كان
الادا عنهما والدراهم والدنانير وعروض التجارة جنس واحد بدليل الضم وكذا الدين
مع العين حتى لو عجل عن العين فهلكت قبل الحول جاز عن الدين ولو بعكسه لا يقع
عنه واعلم ان التعجيل بعد وجود السبب لا يخص الزكاة بل كذلك لو عجل عشر
ارضه او ثمره بعد الخروج قبل الادراك واختلف الشيخان فيه قبل الخروج
فمنعه محمد وجوزه الثاني والاظهر انه لا يجوز في الزرع قبل النبات وكذا قبل طلوع

لعله محذوف من النسخ نفي الوجوب وهو الحق منه

لعله ٢ خمسة وعشرين

الثمرة في ظاهر الرواية وكذا لو عجل خراج راسه ولو نذر صوم يوم معين فعجله جاز
عند الثاني خلافا لمحمد وعلى هذا الخلاف الصلاة والاعتكاف ولو نذر حج سنة كذا فاتى به
قبلها جاز عندهما خلافا له كذا في السراج **باب زكاة المال** قدمنا انه اسم
لما يتمول ويدخر وهذا يتناول السوايم ايضا الا ان الدفيه للمعهود في قوله عليه الصلاة
والسلام هاتوا ربع عشر اموالكم اذ لا خفا ان المراد به غير السوايم لان زكاتها غير مقدرة
به وبهذا استغنى عما قيل المال في عرفنا يتبادر الى النقد والعروض وقدمها
على خمس الزكاة والعشر لانهما كالمستفاد ثم قدم النقدين على العروض لانهما اصلان
لساير الاموال في معرفة الغنم وقدم الفضة على الذهب اقتدا بكتبه عليه الصلاة
والسلام ولانها اكثر تناولا وروجا **يجب في مايتي درهم** بيان لنصاب الفضة **وفي
عشرين دينارا** بيان لنصاب الذهب فلو نقص النصاب منهما نقصانا يسيرا
يدخل بين الوزنين لا يجب كذا في البدايع **ربع العشر** بضم العين احد الاجزا العشرة
لما اخرجه الشيخان ليس فيما نقص عن خمس اواق صدقة وجا ليس في اقل من عشرين
دينارا صدقة وفي عشرين دينارا نصف دينار وفي رواية الدارقطني
والاوقية اربعون درهما وهي بضم الهمزة ولا يقال وقية خلافا لاحكام اللحياني
وتشديد اليا افعولة من الوقاية لانها تقي صاحبها من الضرر وقيل فعيلة من
الاواق وهو الثقل والجمع اواقي بتشديد اليا وتخفيفها فمن شدد جعل وزنها
افاعيل ومن خفف جعل افاعل وهي الفضة مضروبة كانت او غير مضروبة والرقة
المضروبة واصلها ورقه **ولو كان النصاب منهما تبرا** اي قطعة معدن **او كان حليا**
بضم الحا وكسرها وتشديد اليا جمع حلي بفتح الحا واسكان اللام ما تتحلى به المراة
من ذهب او فضة وحلية السيف جمعها حلي ونبه بقوله **او انية** على ان الحكم
ليس مقصورا على ما تتحلى به المراة بل حلية السيف والمصحف والمنطقة واللجام
والسرج والاواني ان تخلصت كذلك سوا نوى بها التجارة او التجمل او لم ينو شيا كما في البدايع وغيرها ٢
ثم يجب في كل خمس بضم المعجمة احد الاجزا الخمسة وهو اربعون درهما او اربعة مثاقيل **بحسابه**
فيجب فيه من نصاب الفضة درهم ومن نصاب الذهب قيراطان وافاد انه لا شي فيما نقص عنه
وهذا قول الامام وقالا يجب فيما زاد مطلقا فيجب في الدرهم الزايد جزء من اربعين جزا من درهم
لقول علي رضي الله عنه فما زاد فبحسابه وله قوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ لا تاخذ
من الكسور شيا فاذا بلغ الورق مايتي درهم فخذ منها خمسة دراهم ولا تاخذ مما زاد حتى
يبلغ اربعين درهما فتاخذ منها درهما قيل المعنى لا تاخذ من الشي الذي يكون المراد
منه كسورا انما كسورا باعتبار ما يجب فيه فان قيل يجوز ان يكون المراد منه ما قبل
المايتين بدليل قوله بعد فاذا بلغ الورق الخ فالجواب ان المراد به ما قبل المايتين وما
بعده لان قوله فاذا بلغ الورق الخ وعلى هذا نقول له فاذا بلغ الخ وقع بيانا لقوله لا تاخذوا

بلغ نذر صوم يوم معين فعجله جاز

اي الخرص من الكنز غير مضروب

من الكسور شيئا لئلا يلزم التكرار كذا في العناية وحاصله ان تسميته كسورا باعتبار ذكر الحال
وارادة المحل ولزوم التكرار جعلت الفا تفسيرية لا تعقيبية واعترض عليه بان
قوله في الحديث فاذا بلغ الخ لا يدل على ما ادعاه وكيف يلزم التكرار اذا حمل الاول على
ما قبل المايتين والثاني على ما بعدها وما عن علي يحتمل ما قلنا وحديث
معاذ محكم فلا يعارضه الا انه في الفتح قال الله به اعلم يظهر فيما لو كان له مايتان
وخمسة دراهم ومضى عليها عامان قال الامام يلزمه عشرة وقالا خمسة لانه
وجب عليه في العام الاول خمسة وثمن فبقي السالم من الدين في الثاني نصاب الا ثمن
وعنده لا زكاة في الكسور فبقي النصاب في الثاني كاملا وفيما اذا كان له الف حال
عليها ثلاثة احوال كان عليه في الثاني اربعة وعشرون وفي الثالث ثلاثة وعشرون
عنده وقالا يجب مع الاربعة والعشرين عنده ~~وقالا يجب مع الاربعة والعشرين~~
ثلاثة اثمان درهم ومع الثلاثة والعشرين نصف وربع وثمن درهم ولا خلاف
انه يجب في الاول خمسة وعشرون كذا في السراج ومالو هلك بعد الحول من
النصاب عشرون درهما وجب اربعة عنده وقالا نصف وفي المحيط ولا يضم
احدى الزيادتين الى الاخرى ليتم اربعين درهما او اربعة مثاقيل عند الامام لانه
لا زكاة في الكسور وقالا يضم **والمعتبر** في النصابين **وزنهما ادا** اي من حيث
الادا يعني يعتبر ان يكون المؤدى قدر الواجب وزنا عند الامام والثاني وقال
زفر تعتبر القيمة واعتبر محمد الانفع للفقرا فلو ادى عن خمسة جيدة خمسة زيوفا
قيمتها اربعة جيدة جاز عندهما وكره وقال محمد وزفر لا يجوز حتى يؤدي الفضل
ولو اربعة جيدة قيمتها خمسة ردية لم يجز الا عند زفر ولو كان له ابريق الفضة وزنه
مايتان وقيمته ثلثمايه ان ادى من عينه فلا كلام او من غيره جاز عندهما خلافا
لمحمد وزفر الا ان يؤدي الفضل واجمعوا انه لو ادى من خلاف جنسه اعتبرت
القيمة حتى لو ادى من الذهب ما تبلغ قيمته خمسة دراهم من غير الا نالم يجز في
قولهم لتقوم الجودة عند المقابلة بخلاف الجنس فان ادى القيمة وقعت عن القدر
المستحق كذا في المعراج **ووجوبا** اي من حيث الوجوب يعني يعتبر في الوجوب
ان يبلغ وزنهما نصابا اجماعا حتى لو كان له ابريق فضة وزنه مائة وخمسون
وقيمته مايتان لم يجب وكذا لو كان له انا ذهب وزنه عشرة مثاقيل
وقيمته مايتا درهم **ويعتبر في الدراهم وزن سبعة وهو** اي ذلك الاعتبار
ان يكون العشرة منها اي من الدراهم **وزن سبعة مثاقيل** جمع مثقال
وهو الدينار عشرون قيراطا في الجاهلية والاسلام واما الدراهم فبعضها
كان كالدينار وبعضها كان اثنى عشر قيراطا وبعضها كان عشرة الى زمن
عمر رضي الله عنه فطلب الخراج باكبرها واسوا دفع الاصغر تخفيفا فاستشار

الصحابة

الصحابة فاجمعوا على انه يؤخذ من كل نوع ثلاثة فصار الدرهم اربعة عشر قيراطا وعليه استقر
الخراج والدية والمهر ونصاب الزكاة والسرقة وفي المغرب وغيره ان هذا التقدير كان في زمن
عبد الملك والاول هو المشهور وانكر ابو الفضل لزومه وقال المعتبر في كل بلد دراهمهم وافتى
به جماعة من المتاخرين وجزم به في الولوالجية والخلاصة واختاره في المجتبى وجمع النوازل
والعيون كما في المعراج لان هذه الزنة لم تكن في زمنه عليه الصلاة والسلام ولا شك في وجوب
الزكاة فيه قال في الفتح وهو الحق فقد قال ابو عبيدة ان الدراهم وجد في زمنه عليه
الصلاة والسلام كان يزكونه قال ولكني اقول ينبغي ان يقيد بما اذا كانت دراهم لا تنقص
عن اقل وزن كان في زمنه عليه الصلاة والسلام فلا تجب في مايتين من المسعودية
بمكة وان كانت دراهم قوم قال في السراج الا ان كون الدرهم اربعة عشر قيراطا عليه
الجم الغفير والجمهور الكثير واطباق كتب المتقدمين والمتاخرين هذا وفي الغاية
ان درهم مصر اربعة وستون حبة وهو اكبر من درهم الزكاة فالنصاب منه مائة وثمانون
درهما وحبتان قال في الفتح وفيه نظر على ما اعتبروه في درهم الزكاة لانه ان اراد بالحبة
الشعيرة فدرهم الزكوة سبعون شعيرة وان اراد بالحبة شعيرتان كما وقع في تفسير
بعضهم فهو خلاف الواقع اذ الواقع ان درهم مصر لا يزيد على اربعة وستين شعيرة لان كل ربع
مقدر باربع خرانيب وكل خرنوبة باربع حبات وسط **وغالب الورق** بكسر الواو وفتحها
الفضة المضروبة **ورق لا عكسه** اي لا يكون عكسه ورقا بل عرضا وكذا الذهب وهذا
لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش لانها لا تنطبع الا به بخلاف الكثير فجعلنا الغلبة
فاصلة فان كانت للفضة كان فيها زكوتها لا زكاة العروض ولو اعدها للتجارة وان
للغش فان نواها للتجارة اعتبرت قيمتها كذا في اكثر الكتب وقيده في البدائع والمجتبى
بما اذا لم تكن اثمانا رائجة وان كانت وبلغت نصابا من ادني ما تجب الزكاة فيه
من الدراهم وجب والا لا وان لم تكن رائجة ولا منوية للتجارة فلا زكاة فيها الا اذا كان
يخلص منها فضة تبلغ نصابا او اقل وعنده ما لو ضمه اليها بلغت به قاله
في غاية البيان والظاهر ان الخلوص ليس بشرط لما في مختصر الكرخي الا ان يبلغ ما
فيها من الفضة مايتين انتهى وفيه نظر لانها اذا لم تخلص فقد هلكت فيه فلم
ينتفع بها لا حالا ولا مالا لا نفيت العبرة للغش ولذا جزم في اكثر الكتب باشتراط
الخلوص وعلى هذا التفصيل السابق جرى جواب السلف في اكثر الدراهم الغطارفة
المنسوبة الى غطريف ابن عطا الكندي امير خراسان في ايام الرشيد وكانت من اعز النقود
لكن افتى ابن الفضل بوجوب الزكاة فيها مطلقا وقول السلف اصح كذا في البدائع
وسكت المصنف تبعا لمحمد عما اذا استويا واختار في الخانية والخلاصة الوجوب
احتياطا وقيل لا يجب قال الزاهدي والمفهوم من كتاب الصرف ان المساوي
حكم الذهب والفضة ومن كتاب الزكاة خلافه واما الذهب المخلوط بالفضة فان

غلب الذهب فذهب الا ان بلغ نصاب الذهب او الفضة نصابه وجبت **و** يجب ايضا (بيان: الا)

في عروض تجارة عطف على قوله في مايتي درهم جمع عرض بفتحتين حطام الدنيا وبسكون الرا المتاع وكل شي فهو عرض سوى الدراهم والدنانير كذا في الصحاح وقال ابو عبيد العروض الامتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في النهاية وعلى هذا فجعلها هنا جمع عرض بالسكون اولى لانه في بيان الاموال التي هي غير النقدين والحيوانات وهو ممنوع بل في بيان اموال التجارة حيوانا كان او غيره على ما تقدم من ان السايمة المنسوبة للتجارة يجب فيها الزكوة للتجارة سوا كانت من جنس ما يجب فيه زكاة السايمة كالابل او كالبغال والحمير فالصواب اعتبارها جمع عرض بالسكون على تفسير الصحاح فتخرج النقود فقط الاعلى قول ابي عبيد واياه عنى في النهاية بقوله وعلى هذا فانه فرع عليه اخراج الحيوان كذا في الفتح ولقايل ان يقول لا نسلم انه عنى ما ذكر وكيف يصح ذلك وقد اخرج ابو عبيدة الكيلي والوزني والعقار كالحيوان بل قوله وعلى هذا اي على الفرق بين الفتح والسكون فالاولى السكون لانه في بيان حكم غير ان النقدين والحيوانات غير السايمة لتقدم ذكرها فخرج بقيد التجارة ما كان للغلة والخدمة ما لم ينو للتجارة وانما تتحقق التجارة عند عمل هو تجارة فلو اشترى جارية ناويا الخدمة ثم نوى التجارة لا تكون لها حتى يبيعها او يواجرها ولو نواها عند الهبة او الوصية او النكاح او الخلع او الصلح عن القود لا تصح لما قلنا قال الشارح وكلام المص ليس على اطلاقه لانه لو اشترى ارض خراج ونوى بها التجارة لا تكون لها وكذا لو اشترى ارض عشر وزرعها او بذرا وزرعه وجب فيها العشر دون الزكاة واجاب في شرح الدرر بان الارض ليست من العروض لما مر عن ابي عبيد وفيه نظر لانه كما قال لما صحت نية التجارة فيها مطلقا مع ان عدم الصحة انما هو لقيام المانع المودي الى الثني واعلم ان نية التجارة في الاصل تعتبر تابعة في بدله كما لو قايض بعرض التجارة او قتل عبد التجارة ودفع به فان المدفوع يكون للتجارة وان لم ينو فيه ما لم يخرجه بنية عدمها ولو ابتاع مضارب عبدا وثوبا له وطعاما وحمولة زكى الكل وان قصد غير التجارة لانه لا يملك الشرا لغيرها بخلاف رب المال اذا اشترى عبدا للتجارة وثوبا وحمولة حيث لا يزكي الثوب والحمولة لملكه ذلك قال في الفتح وهذا اعني عدم تزكية الثوب لرب المال محمول على ما اذا لم يقصد بيعه معه كما في الخانية النخاس اذا اشترى دوابا للبيع واشترى لها مقاود وجلاجل ان كان لا يدفع ذلك مع الدابة الى المشتري لا زكاة فيها وان كان يدفعها معها ففيها وكذا العطار اذا اشترى قوارير وقد يفرق بان ثوب العبد يدخل في بيعه بلا ذكر تبعا حتى لا يكون له قسط من الثمن فلم يكن مقصودا اصلا فوجوده كعدمه بخلاف جلاجل الدواب والقوارير

(هامش: ما كان للغلة والخدمة ما لم ينو للتجارة)

(هامش: لو كان ح)

(هامش: لعله نفيها الزكاة بولغنا ان الشرطية بدعم)

فانها

فانها تباع قصدا وكذا لم تدخل في البيع بلا ذكر كذا في البحر واقول هذا الحمل مستفاد من تعليلهم بان المالك كما يملك الشرا للتجارة يملك الشرا للنفقة والبذلة يعني فلا يكون للتجارة الا بالنية واذا قصد حين شرايه بيعه معه فقد نوى التجارة به بخلاف المضاربة لما قد علمت واما عدم صحة قصده مقصود التبعية فممنوع بل يصح قصده لهما وان دخل تبعا على ان دخول الثوب مطلقا ممنوع بل ثياب المهنة ثم مع الدخول لا تتعين بل اذا شا البايع اعطى غيرها مما كسوة مثله كما تقرر في محله **بلغت نصاب ورق** اي فضة مضروبة وفيه ايما الى ان التقويم انما يكون بهما **او نصاب ذهب** والمذكور في الاصل ان المالك مخير في تقويمها بايهما شا وعن الامام في رواية النوادر انه يقومها بالانفع للفقرا وجعله الشارح مذهب الامام وجمع بينهما بحمل ما في الاصل على ما اذا كان التقويم بكل منهما لا يتفاوت وتفسير الانفع ان يقومها بما يبلغ نصابا وعن الثاني بما اشتريت ان كان الثمن من النقود والا فالنقد الغالب وعن محمد بالنقد الغالب على كل حال كذا في الهداية وعليه جرى الشارح وغيره وهو مخالف لما في النهاية من انه ان كان تقويمه باحد النقدين يتم به النصاب وبالاخر لا قومها بما يتم اتفاقا وفي الخلاصة وان شا قومها بالذهب او الفضة وعن الامام انه يقومها بما اشترى هذا اذا كان يتم النصاب بايهما تقوم فلو كان يتم باحدهما دون الاخر قوم بما يصير نصابا وعليه فلا يصح تفسير الانفع بما ذكر اذ باقي الاقوال لا تخالف هذا نعم يتجه جعله تفسيرا لبعض المراد بالانفع فالمعنى يقوم المالك بالانفع مطلقا فتعين ما يبلغ به نصابا دون ما لا يبلغ فان بلغ بكل منهما او احدهما اروج تعين التقويم بالاروج وان استويا ردا جا خير المالك كذا في الفتح لكن بحث فيه بان يقال ان تفسير الانفع لم ينحصر فيما ذكروه ففي السراج لو كان بحيث لو قومها بالدراهم بلغت مايتين واربعين وبالدنانير ثلاثة وعشرين قومها بالدراهم لوجوب ستة فيها بخلاف الدنانير فانه يجب فيها نصف دينار وقيمته خمسة ولو بلغت بالدنانير اربعة وعشرين وفي الدراهم ماية وستة وثلاثين قومها بالدنانير **ونقصان النصاب** اي نصاب مال الزكاة **في خلال الحول لا يضر** اي لا يمنع وجوب الزكاة **ان كمل النصاب في طرفيه** لان اشتراط كماله في الابتدا للانعقاد وفي الانتها للوجوب ولا كذلك ما بينهما وهذا عندنا وقال زفر يضر ولا خلاف بين الفقها ان نقصان عروض التجارة في الحول لا يوجب استيناف الحول ومنه ما لو جعل السايمة علوفة لان زوال الوصف كزوال العين ونقصان القيمة بعد الحول لا يسقط شيا عند الامام وقالا عليه زكاة ما بقي وفي المجتبى الدين في خلال الحول لا يقطع حكمه وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع ومن فروع المسئلة ما لو كان له غنم للتجارة تساوي نصابا فماتت قبل الحول فدبغ جلدها وتم الحول عليها كان عليه الزكاة ان بلغت نصابا ولو تخمر عصيره الذي كان للتجارة قبل الحول ثم صار خلا وتم عليه الحول وهو كذلك لا زكاة عليه لان النصاب في الاول باق لبقا الجلد لتقومه بخلافه في الثاني وروى ابن سماعة ان عليه الزكاة في الثاني ايضا

(هامش: بيان ... بهما)

ويضم قيمة العروض بعد تقويمها الى الثمنين لان الوجوب فى الكل باعتبار التجارة وان افترقت
جهة الاعداد قال الزاهدى ولذا يقوم النقدين بل العروض ويضمها وفايدته تظهر فيمن
له حنطة للتجارة قيمتها مايه درهم وخمسة دنانير قيمتها مايه تجب الزكاة عندنا
خلافا لهما لان النقدين اثمان تقوم بها الاشيا فلا تقوم بالاشيا وله ان عروض التجارة
والنقود سوا فى تعلق الزكاة بهما وقدر الواجب فلم يكن احدهما بالاعتبار اولى من الاخر
وعلى هذا فلو قال المصر ويضم قيمة الثمنين الى العروض لكان اولى ويضم الذهب الى الفضة
والفضة الى الذهب للمجانسة بجامع الثمنية قيمة اى من حيث القيمة عند الامام
وقالا من حيث الاجزا بان تعتبر تكميلا لاحد النصاب من نحو الربع والنصف لان المعتبر فيهما
القدر دون القيمة حتى لا يجب فى مصوغ وزنه اقل من مايتين وقيمته فوقها وله ان الضم
للمجانسة وهى تتحقق باعتبار القيمة دون الصورة واثر الخلاف يظهر فيمن له مايه درهم وخمسة
مثاقيل قيمتها مايه كان عليه الزكاة عنده خلافا لهما لان الحاصل ثلاثة ارباع
نصاب قال فى الكافى ولا تعتبر القيمة عند تكامل الاجزا كماية وعشرة دنانير لانه متى انتقص
قيمة احدهما ازداد قيمة الاخر فيمكن تكميل ما ينتقص قيمته بما زاد وقال فى الفتح ولا يخفى ان يؤدى الضابط
ان بتكامل الاجزا لا تعتبر القيمة اصلا لهما او لاحدهما حتى تجب خمسة فى ماية وعشرة دنانير سوا كانت
قيمة العشرة اقل من ماية او اكثر وغير خاف انه لا مطابقة بين الضابط وعلته اذ مقتضا
عدم اعتبار القيمة عند التكامل لهما او لاحدهما ومقتضى التعليل وجوب اعتبار قيمة ما زاد عند
انتقاص احدهما بعينه وهو الواقع دفعا لقول من قال فى ماية وعشرة لا تساوى ماية لا زكاة فيهما
لانه يعتبر القيمة وعلى اعتبارها يتم النصاب على هذا التقدير ودفعه الشارح بانه لا يلزم
من مطلق اعتبار القيمة اعتبار قيمة احدهما عينا فانه لم يتم باعتبار قيمة الذهب بالفضة
يتم باعتبار تقويم الفضة بالذهب ومن ثم قال فى المحيط بعد ذكر المسيلة والوجوب عندهما
اختلف المشايخ على قول الامام والصحيح الوجوب لما قلنا وفى المعراج له ماية وخمسون درهما
وخمسة دنانير لا تساوى خمسين تجب على قولهما واختلف المشايخ على قوله قال بعضهم لا تجب
عنده لان الضمان باعتبار القيمة ويضم الاقل الى الاكثر قال ابو جعفر يجب وهو الصحيح
ويضم الاكثر الى الاقل وذكر البزدوى انه يضم بالقيمة والاجزا عنده وعندهما بالاجزا
فقط انتهى وعلى هذا ازدادت قيمة احدهما ولم تنتقص قيمة الاخر كماية وعشرة دنانير قيمتها ماية
واربعون فمقتضى الضابط انه لا يجب عنده الا خمسة والمصرح به فى المحيط وجوب ستة
وهو الملايم لما مر ان الضم للمجانسة وهو باعتبار المعنى وهو القيمة لا باعتبار الصورة
ولا خفا فى وجوب الخمسة على قولهما والله الموفق باب
العاشر الحقه بالزكاة اتباعا للمبسوط وغيره لان بعض ما ياخذه زكاة وليس
متمحضا ولذا اخره عما تمحض وقدمه على الركاز لما فيه من معنى العبادة ماخوذ
من عشرت القوم اعشرهم عشرا اذا اخذت عشر اموالهم فقيل هذا من تسمية الشى باسم بعض

احوالد

احوالد ولا حاجة اليه بل العشر علم على ما ياخذه العاشر سوا كان الماخوذ عشرا لغويا
او ربعه او نصفه كذا فى الحواشى السعدية وارادبه العلم الجنسى وسياتى ما يؤيده وهو
من نصبه الامام على طريق المسافرين كما فى النهاية تبعا للمبسوط وهذا لا القيد
لابد منه ليخرج الساعى فانه الذى يسعى فى القبايل ليا خذ صدقات المواشى فى اماكنها هكذا
بينهما فى البدايع قال والمصدق اسم جنس لياخذ الصدقات فيه تغليب
لاسم العبادة على غيرها من التجار المارين عليه ويستوى فى ذلك الاموال
الظاهرة والباطنة لاحتياجهما الى الحماية كما فى الشرح وعلى هذا فقول القدورى
اذا مر على العاشر بما لا شرط معتبر المفهوم خلافا لاكثر شراح الهداية وقولهم لو اعتبر
لاقتضى انه اذا لم يمر بمال لا ياخذ منه العاشر وليس كذلك فانه ياخذ من الاموال
الظاهرة وان لم يمر بها فوجب تقييده بالباطن ليتقيد به مفهوم شرطه مبنى على
عدم التفرقة بين العاشر والساعى وقد علمت الفرق بينهما وفائدة نصبه حمايته
من اللصوص ومن ثم شرط فيه ان يكون قادرا على الحماية وعن هذا افاد الشروجى بشترط فيه
ان يكون حرا مسلما غير هاشمى لانه لا حماية لعبد ولا كافر واما الهاشمى فلان الماخوذ
زكاة فمن قال من التجار لم يتم الحول على بيان لان شرط اخذه وجوب الزكاة فلا شك
ان الحول شرط فى وجوبها فاذا قال ذلك وليس ما فى يده مستفاد يضم الى ما حال الحول عليه
فى بيته صدق وكذا لو قال لم انو التجارة او قال على دين للعباد قيل المراد به المحيط
وبه جزم الاتقانى وعليه جرى العينى ومن ثم قال الحلوانى الاصح ان العاشر يساله عن
مقداره فان اخبره باحاطته صدقه والا لا وقيل ينبغى ان يصدقه فى غير المحيط
لان ما ياخذه زكاة كذا فى المصباح قال فى البحر وهو الحق ولذا اطلقه المصنف
ثم قال واشار الى انه لو قال ليس فى هذا المال صدقة صدق مع اليمين كما فى المبسوط
وفيه ايضا لو اخبره ان متاعه هروى مثلا واتهمه حلفه واخذ الصدقة منه
بقوله وقد قال عمر لا تفتشوا على الناس متاعهم او قال اديت انا يعنى
الى الفقرا فى المصر حتى لو قال بعد خروجه لم يصدق لانتقال ولاية الدفع فى الباطنة
بعد خروجه الى الامام او اديت الى عاشر اخر لانه ادعى وضع الامانة موضعها
هذا اذا كان ثمة غيره فان لم يكن لا يصدقه للتيقن بكذبه ولو لم يدر اهناك
عاشر ام لا قال الصفار لا يصدق كذا فى السراج لان الاصل عدمه ولم يشترط اخراج
البراة تبعا للجامع الصغير لما ان ظاهر الرواية انه ليس بشرط كما فى البدايع لان
الخط يشبه الخط وشرطه فى الاصل واختلف فى اشتراط اليمين معها كذا فى
المعراج وفى الفتح على قول الامام لا يصدق ويصدق على قولهما ولا يخفى بعد قولهما
اذ كان لان اليمين يجب حال التدين اولى من الخط فكيف يكون تركها اليهما وذكر
فى المعراج قول محمد مع الامام قال فى البدايع ولو اتى بها على خلاف اسم ذلك العاشر

لعله التجار

وحلف صدق على جواب ظاهر الرواية وقد يقال ينبغي انه لا يصدق كما لو ذكر الحد الرابع وغلط فيه
حيث لا تسمع دعواه مع انه مستغنى عنه كذا في البحر وليك ان تفرق بينهما بان البراة مستغنى
عنها فاذا اتى بها على خلاف اسم العاشر عدت عدما بخلاف الحد الرابع فان غاية امره ان
ذكر الثالث يغنى عنه فاذا ذكر صار اصلا فاثر فيه الغلط **وحلف** في المسائل كلها
صدق والقياس ان لا يمين عليه لانها عبادة ولا يمين فيها وجه الاستحسان انه منكر
وله مكذب وهو العاشر فهو يدعى عليه معنى لو اقر به لزمه فيحلف لرجا النكول
بخلاف باقي العبادات لانه لا مكذب له وفي المحيط حلف انه ادا ها الى عاشر اخر وظهر
كذبه ولو بعد سنين اخذت منه **الا في السوايم** فانه لا يصدق **في دفعه**
زكاتها **بنفسه** الى الفقرا في المصر بل تؤخذ منه ثانيا لان حق الاخذ فيها
الى الامام فلا يملك ابطاله والزكاة هو الثاني والاول ينقلب نفلا هو الصحيح وقيل
الثاني سياسة وهذا الاينافي انفساخ الاول ووقوع الثاني زكاة باذني تامل
كذا في الفتح ولو لم يؤخذ منه ثانيا لعلمه باداية ففي براة ذمته اختلاف
المشايخ وفي جامع ابي اليسر لو اجاز الامام اعطاه فلا باس به لانه لو اذن له في
الدفع جاز فكذا اذا اجاز دفعه **وفيما** اي وفي كل شي **صدق فيه المسلم**
مما مر **صدق الذمي** لان ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ من المسلم فيراعى
فيه شرايطه تحقيقا للتضعيف كذا في الهداية يعني ان تضعيف الشي
انما يتحقق اذا كان المضعف على اوصاف المضعف عليه وقد يقال المضعف
عليه زكاة وليس المضعف كذلك فالظاهر انه ابتدا وظيفة عند دخوله
تحت الحماية وصدق بقوله عليه الصلاة والسلام لهم ما لنا الحديث ثم كلام
المص خص منه ما لو قال اديتها انا الى فقرا اهل الذمة في المصر حيث لا يصدق
لان الماخوذ منه جزية وليسوا بمصارف لها ولو صرفها الى مصالح المسلمين فليس له ولاية
ذلك كما في الشرح اي حكمها حكم الجزية من حيث المصارف لا انها جزية حقيقة حتى لا
تسقط جزية راسه في تلك السنة الا في نصارى بني تغلب لان عمر صالحهم على
الصدقة مضاعفة مكان الجزية فاذا اخذها العاشر منهم سقطت عنهم الجزية
كذا في غاية البيان **لا** يصدق **الحربي** في شي مما ذكر **الا في ام ولده** فانه يصدق
في دعواه ان الجارية التي معه ام ولده لان اقراره بنسب من في يده صحيح فكذا بامومية
الولد وانعدمت المالية والاخذ لا يجب الا من المال وهذا لا يشكل الا على قول ابي حنيفة
اما على قولهما فيدار الامر على ديانتهم فان دانوا ذلك لا يؤخذ وعلى هذا التفصيل
لو مر بجلد الميتة فان كان يدينون انها مال اخذ منهم والا فلا مقتصرا عليه
مما لا ينبغي بل التفصيل انما هو على قولهما وصحة اقراره بالنسب مقيدة بان تولد مثله
لمثله فان لم يكن عتق عليه وعشر لانه لو اقر بالعتق فلا يصدق في حق غيره قيد بكونها ام ولده

مطلب ذكر الحد الرابع وغلط فيه لا تسمع دعواه

مطلب حلف انه ادى الى عاشر اخر وظهر كذبه ولو بعد سنين اخذت منه

مطلب لو اجاز الامام اعطاه فلا باس به

لانه لو ادعى التدبير لم يصدق كما في المعراج واعلم ان مقتضى حصر المص انه لو قال اديت
الى عاشر اخر وثمة عاشر انه لا يقبل قوله وبه جزم في العناية وغاية البيان قال السروجي وتبعه
الشارح وينبغي ان لا يقبل لئلا يودي الى استيصاله وبه جزم العيني وتبعه في شرح الدرر
والغرر وارتضاه الا ان كلام اهل المذهب احق ما اليه يذهب **واخذ منا ربع العشر**
لان الماخوذ زكاة **ومن الذمي ضعفه** لما مر انه يراعى فيه الزكاة وان صرف مصارف
الجزية والخراج **ومن الحربي العشر** لانه من الذمي بمنزلة الذمي من المسلم وقد اخذ منه ضعف
المسلم فمن الحربي ضعف الذمي وقد امر عمر رضي الله عنه عماله بذلك **بشرط نصاب**
قيد في الثلاثة اما في المسلم والذمي فظاهر واما في الحربي فلان القليل عفو لعدم احتياجه
الى الحماية وما دونه قليل **وبشرط اخذهم منا** حتى لو لم ياخذوا شيا لا ناخذ
منهم لانا احق بمكارم الاخلاق وكلامه يعطي انا لا ناخذ منهم مما هو دون النصاب
وان اخذوا منا وهذه رواية كتاب الزكاة لان الاخذ من القليل ظلم ولا متابعة عليه
وفي الجامع الصغير ناخذ منهم اذا اخذوا والحاصل انه اذا عرف كمية ما ياخذون منا
اخذنا مثله مجازاة الا اذا اخذوا الكل فلا ناخذ على الاصح بل يبقى معه ما يبلغه
الى مامنه لان ذلك عطا الامان غدر فلا نفعله وان فعلوه وان لم يعلم فالعشر لانه
قد ثبت حق الاخذ بالحماية منه وتعذر اعتبار المجازاة فقدر بمثلي ما يوخذ من
الذمي لانه لم يوخذ من الحربي ثانيا **في حول** بعد ما اخذ منه اولا **بلا عود** الى داره
لان حكم الامان الاول باق والاخذ في كل مرة استيصال وبعد الحول يتجدد الامان
لانه لا يمكن من المقام في دارنا حولا كاملا بل يقول له الامام حين دخوله ان اقمت
ضربت عليك الجزية فان فصل منها ثم لا يمكن من العود ووقع في اكثر نسخ الهداية
الاحوال وهو من سهو القلم واوله بعضهم بان معناه الا قريبا من الحول ولا
يخفى بعده وابعد منه قول من قال الى ان يحول الحول وفيه ايضا خروج عن العربية
ولو مر عليه بعد الحول ولم يعلم مقامه حولا عشره ثانيا زجرا له ويرده الى دارنا
ولو عاد الى داره ولم يعلم به العاشر حتى خرج ثانيا لم نواخذه بما مضى لسقوطه
بانقطاع الولاية بخلاف المسلم والذمي اذا مروا ولم يعلم بهما حيث يوخذ منهما لعدم
المسقط كذا في المحيط **وعشر الخمر** من قيمته اي اخذوا العشر منه لقول عمر لعماله في خمور اهل
الذمة ولوهم بيعها وخذوا من اثمانها وهذا في الحربي ظاهر لا في الذمي لانه انما يوخذ منه
نصف العشر كما مر فقول العدوري فان مر ذمي بخمر او خنزير عشر الخمر لا الخنزير مشكل والجواب
ما سبق ان العشر علم على ما ياخذه العاشر وعلى هذا فاطلاق المص اولى لشموله الحربي
الا ان يراد بالذمي الكافر لكن قوله في الدراية اي مر بهما بنية التجارة وهما يساويان
مايتا درهم فيه ايما الى ابقا الذمي على بابه اذ لا يشترط نية التجارة في الحربي واما
النصاب فعلى ما مر يعني انه لو قال الخمر الكافر لكان اولى لان المسلم لو مر به لم يوخذ منه

ثم اتفاقا كما في الفوايد قالوا وتعرف القيمة بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما وفي الكافي
بالرجوع الى اهل الذمة **لا يعشر الخنزير** سواء مر به وحده او مع الخمر عندهما وقال الثاني اذا مر بهما
عشرا فكان جعله تبعا للخمر ولم يعكس لانهما اظهر مالية اذ هي قبل التخمر مال وكذا بعده بتقدير
التخلل وليس الخنزير كذلك والفرق لهما على الظاهر ان الخنزير قيمي بخلاف الخمر واخذ القيمة من ذوات
القيم لها حكم العين لا من ذوات الامثال واورد انه لو اشترى ذمي دار الخنزير وشفيعها
مسلم اخذها بقيمة الخنزير ولو اتلف خنزير ذمي ضمن قيمته ولو اخذ الذمي قيمة خنزيره
الذي استهلكه مثله وقضى بها دين مسلم طاب له فهلا كان اخذ القيمة هنا كاخذ العين
واجيب عن الاخير بان اختلاف السبب كاختلاف العين وملك المسلم بسبب
اخر وهو قبضه عن الدين وعما قبله بان المنع لسقوط المالية في العين وذلك بالنسبة
الينا لا اليهم ليتحقق المنع بالنسبة الينا عند القبض والحيازة لا عند دفعها اليهم لان
غايته ان يكون كدفع عينها وهو تبعيد وازالة فهو كسيب الخنزير والانتفاع بالمسلم التين
باستهلاكه كذا في الفتح وفيه بحث لان المسلم ممنوع من تمليك الخمر والخنزير وفي الدفع ذلك فاولى
ان ياخذ القيمة كاخذ العين من وجه دون وجه لانها غير حقيقة وانما كانت كالعين من
حيث ان الادا بالتسليم ولا تعيين الا بالتقويم فاخذت حكم العين من هذا الوجه ولم تاخذ
في حق الاعطا لانه موضوع ازالة وتبعيد **ولا يعشر ايضا ما** اي المال الذي **في بيته** لعدم دخوله
تحت حمايته **ولا يعشر ايضا البضاعة** وهي لغة القطعة من المال وعرفا ما يدفعه
المالك لمن يتجر فيه ليكون الربح كله للمالك لانه ليس بمالك ولا نايب عنه ولو عبر كصدر الشريعة
بالامانة لاغناه عما بعده **ولا يعشر مال المضاربة** لما مر وهذا ما رجع اليه الامام
قيد بما لها لان المضارب لو كان له من الربح ما يبلغ نصابا عشره **ولا يعشر ايضا كسب
المأذون** في التجارة لما تقدم الا اذا كان عليه دين محيط قيل هذا قولهما وعند الامام يعشر
والصحيح انه قولا الكل وان رجوع الامام في المضاربة رجوع في المأذون اذ مناط عدم الاخذ
من المضارب لكونه ليس مالكا ولا نايبا عنه وهذا موجود في المأذون ومجرد دخوله تحت
الحماية لا يوجب الاخذ الا مع توفر الشروط **وثني** اي اخذ العشر ثانيا **ان عشر عاشر
الخوارج** لان التقصير منه بمروره عليه بخلاف ما اذا غلب الخوارج على بلده فاخذوا زكاة
السوايم حيث لا توخذ للتجارة كالبطيخ ونحوه لا يعشر ثانيا لان التقصير انما جا من قبل
الامام **تتمة** من مر بطاب اشتراه للتجارة كالبطيخ ونحوه لا يعشر عند الامام وقالا يعشر
لاتحاد الجامع وهو حاجته الى الحماية وهو يقول هذا انما يوجب الاشتراك في الحكم عند
عدم المانع وهو ثابت هنا فانها تفسد بالاستيفا وليس عند العامل فقرا في البر ليدفع
اليهم فاذا بقيت ليجدهم فسدت فيفوت المقصود فلو كان عنده او اخذ ليصرف الى عمالته كان له ذلك
والله الموفق **باب الركاز** حق هذا الباب ان يذكر في السير لان الماخوذ منه ليس
زكاة وانما يصرف مصرف الغنيمة قال في الحواشي السعدية ويجوز ان يقال لما كان كونه زكاة مقصودا

بالنحو

بالنحو على ما ذهب اليه الشافعي اورده ههنا لهذه العلاقة وفيه بحث والاولى ان يقال انما
الحق هذا الباب بالزكاة لكونه من الوظايف المالية وقدمه على العشر لان العشر اكثر وجوبا
المعلم ان الكاين في الارض اما كنز وهو دفين الكفار كما في الشرح والذي في غيره انه دفين بني
ادم ومراد الشارح ما يخمس ولا شك انه الاول فقط كما سياتي او معدن بفتح الميم وكسر الدال
وفتحها وهو المال الذي خلقه الله في الارض حتى صار الانتقال من اللفظ ابتدا بلا قرينة
والركاز يعمهما وهو كما في شرح الدرر ما تحت الارض لانه من الركز بمعنى الاثبات مرادا به المذكور
اعم من كون راكزه الخالق او المخلوق فكان حقيقة فيهما مشتركا معنويا وليس خاصا بالدفين
ولو دار الامر فيه بين كونه مجازا فيه او متواطيا اذ لا شك في صحة اطلاقه على المعدن
كان التواطي متعينا كذا في الفتح وهذا التقرير هو الملايم لترجمة المصنف ولا يجوز ان يكون
حقيقة في المعدن مجازا في الكنز كما قيل لامتناع الجمع بينهما بلفظ واحد والباب معقود لهما
خمس مخففا **معدن نقد** اي اخذ الخمس منه تقول خمست القوم اخمسهم بالضم اذا اخذت
منهم خمس اموالهم وبالكسر اذا كنت خامسهم وكملتهم خمسة بنفسك وشي مخمس له خمسة اركان
كذا في الصحاح وبه يعلم ان التشديد غير سديد اذ لا معنى لكونه يجعل خمسة اخماس فقط
وهذا التقدير اولى مما في البحر من انه بالتخفيف لانه متعد لجار به المفعول منه وبه اندفع
قول من شدده ظنا منه انه لازم وليس كذلك انتهى اي ان خمس المخفف لازم فضعف ليتعدى
فيصح بنا المفعول منه وليس كذلك **وخمس ايضا نحو حديد** وهو كل ما يذوب وينطبع كالصفر
والرصاص لقوله عليه الصلاة والسلام العجما جبار والبير جبار والمعدن جبار وفي
الركاز الخمس ولا شك انه يعم المعدن كما مر ولا يتهم عدم ارادته لعطفه بعد افادة
انه هدر للتناقض لان الحكم المعلق بالمعدن ليس هو المعلق به في ضمن الركاز ليختلف بالسلب
والايجاب اذ المراد ان اهلاكه او الهلاك للاجير الحافر له غير مضمون لا انه لا شي فيه
نفسه كائنا **في ارض خراج او ارض عشر** وباقيه للواجد ان لم تكن ارضه ملكا قيد
بارض الخراج والعشر لاخراج الدار لكن ورد عليه الارض التي لا وظيفة فيها كالمفازة
اذ يقتضي انه لا شي في الماخوذ منها وليس كذلك فالصواب ان لا يجعل للاخراج بل
للتنصيص على ان وظيفتها المستمرة لا تمنع الاخذ مما يوجد فيهما كذا في فتح القدير
وفيه بحث بل يصح ان يكون للاحتراز عن الدار ويعلم حكم المفازة بالاولى لانه اذا وجب
في الارض مع الوظيفة فيها فلان يجب في الخالية عنها اولى اطلقه فعم ما اذا كان الواجد
حرا او لا بالغا او لا ذكرا او لا مسلما او لا الا ان يكون حربيا فلا يستحق شيا لانه لا حق
له في الغنيمة فان عمل باذن الامام كان له المشروط ولو عمل في طلبه رجلان كان لمن وجده
ولو كانا اجيرين فهو للمستاجر وعن الثاني لو باعه فالخمس على المشتري ويرجع بخمس الثمن
على البايع كذا في المحيط وللواجد صرف الخمس الى نفسه ان كان الباقي لا يغنيه والى اصله
وفرعه **لا يخمس معدن وجد في داره وارضه** عند الامام اما في الدار ونحوها الحانوت

مطلب
ويعلم حكم المفازة ان فيها الخمس بالاولى

مطلب
اطلقه فعم ما اذا كان الواجد حرا او لا بالغا او لا ذكرا او لا مسلما او لا الا ان يكون حربيا فانه لا يستحق شيا فان عمل باذن الامام كان له المشروط

مطلب
لو عمل في طلبه رجلان كان لمن وجده الخ

والتشديد غير سديد كما بيانى

فباتفاق الروايات واما في الارض فهذا رواية الاصل وفي رواية الجامع يجب وهو قولهما في
الدار ايضا للاطلاق ما روينا وله انه من اجزاء الارض ولا مونة في ساير الاجزاء فكذا هذا
ولا يرد عدم جواز التيمم لانه انما يجوز بما كان من جنسها لا من اجزايها والفرق على رواية الجامع
ان الارض لم تملك خالية عن المونة بدليل وجوب العشر والخراج فيها بخلاف الدار حتى قالوا
لو كان فيها نخلة تطرح كل سنة اكرارا فلا شي فيها لما قلنا **وكنز** عطف على معدن اي وخمس كنز
ايضا سواء كان نقدا او غيره كاثاث المنازل والفصوص والقماش وقد مر انه دفين الكفار وعلامته
ان يكون عليه اسم صنم او ملك من ملوكهم اما دفين اهل الاسلام المكتوب عليه نقش معروف لهم
او كلمة الشهادة فلقطة ولو اشتبه الضرب كان جاهليا في ظاهر المذهب وقيل يجعل اسلاميا
في زماننا لتقادم وله صرفه الى نفسه كما مر **وباقيه للمختط له** وهو من ملكه الامام
البقعة اول الفتح ان كان حيا والا فلورثته ان عرفوا فان لم يعرفوا قال السرخسي هو لاقصى
مالك الارض او لورثته وقال ابو اليسر يوضع في بيت المال قال في الفتح وهذا اوجه للمتامل وهذا
قولهما وقال الثاني للواجد مطلقا كالحيازة وله ان يد المختط سبقت اليه وهي يد الخصوص
فملك بها ما في الباطن كمن اصطاد سمكة في بطنها درة حيث يملكها الصايد لسبق يده اليها حال
اباحتها ثم لا يملكها مشتري السمكة في ظاهر الرواية لانتقال الاباحة وقيل ان كانت غير متقومة
ملكها كما لو كان في بطنها عنبر لانها تاكله وكل ما تاكله يدخل في بيعها وكذا لو كانت الدرة في صدفها
ملكها المشتري قلنا هذا الكلام لا يفيد الا مع دعوى انها تاكل الدرة غير المتقومة كاكلها العنبر
وهو ممنوع نعم قد يتحقق انها تبتلعها مرة بخلاف العنبر فانه حشيش والصدف دسم وهو
شانها الاكل ذلك والخلاف محله ما اذا لم يدعه المالك فان ادعاه قبل قوله اتفاقا كذا في المعراج
ولو وجده في ارض غير مملوكة كالجبال والمفازة كان للواجد اي اتفاقا **و**خمس ايضا **زيبق** بالبا
وقد يهمز ومنهم من يكسر الموحدة بعد الهمزة كذا في الفتح وهو ظاهر في انها تهمز فتحت
وفي المغرب انها بالياء فارسي معرب وقد عرف بالهمزة ومنهم من يقول بكسر الباء بعد الهمزة وهذا
قول الامام الاخر وهو قول محمد وكان اولا يقول لا شي عليه وبه قال الثاني اخرا لانه بمنزلة
القير والنفط يعني المياه ولا خمس فيها ولهما انه يستخرج بالعلاج من عينه وينطبع مع غيره
فكان كالفضة والخلاف في المصاب في معدنه اما الموجود في خزاين الكفار ففيه الخمس اتفاقا
لا يخمس **ركاز دار حرب** وجده مستامن معدنا كان او كنزا لانه ليس غنيمة اذ هي الماخوذة
جبرا جهرا وهذا كالمتلصص حتى لو دخل جماعة ذو منعة وظفروا بركاز كان فيه الخمس اطلقه
فعم ما اذا وجده في ارض مملوكة او لا الا انه في المملوكة ان دخل بامان يرده على المالك
فان لم يرده ملكه ملكا خبيثا كذا في البحر والمذكور في المحيط وغيره انه ان اخرجه الى
دار الاسلام ملكه ملكا خبيثا ولو بغير امان حل له ولا خمس فيه لما قلنا لا فرق في ذلك
بين المتاع وغيره وما في النقاية من ذكر ركاز المتاع الموجود في ارض غير مملوكة يخمس سهو
ولا يخمس ايضا **فيروزج** عطف على ركاز وما في العيني من انه عطف على زيبق فمن سهو

الثلم وهو معرب فيروزج حجر مضي يوجد في الجبال لقوله عليه الصلاة والسلام لا خمس في الحجر
ومن ثم قلنا لا خمس في كل جامد لا ينطبع كالياقوت وساير الجواهر بشرط ان توخذ من معادنها
اما اذا وجدت كنزا كان فيها الخمس **و**لا يخمس ايضا **لولو** وهو مطر ربيع يقع في الصدف الذي
هو حيوان فيصير لولوا وقيل انه يخلق فيه ابتدا **او عنبر** وهو خثي دابة في البحر وقيل ينبت
فيه كالحشيش وما مر يويده وكذا الحلية استخرجت من البحر حتى الذهب والفضة بان
كان كنزا فيه وهذا عندهما واوجب الثاني الخمس في الكل لانه مما تحويه يد الملوك ولهما
ان قعر البحر لا يرد عليه قهر احد فانعدمت اليد فيه وهي شرط الوجوب وقد جاء عن ابن
عباس لا خمس في العنبر والحاصل ان المعدن ان كان يذوب وينطبع كان فيه الخمس والا
فلا سوا الا ان مايعا كالقير او لا كساير الاحجار ولا تفصيل في الكنز بل يجب فيه الخمس كيف ما كان
والله اعلم **باب العشر** ذكره في الزكاة لما انه
يصرف مصارفها واخره لانه ليس عبادة محضة بل مونة فيه معنى العبادة ولذا وجب
في ارض الصبي والمجنون وارض الوقف والماذون والمكاتب ولو اخذه الامام جبرا سقط
عن المالك ولو مات اخذ من تركته ويجب ايضا مع الدين في ظاهر الرواية ومع عدم الحول
حتى لو اخرجت الارض مرارا وجب في كل مرة فقوله في الفتح لا شك ان الماخوذ عشرا او
نصفه زكاة حتى يصرف مصارفها فيه بحث والظاهر ما في العناية وغيرها من ان تسميته
زكاة مجاز وركنه التمليك وسببه الارض النامية بالخارج تحقيقا وشرطه ابتدا الاسلام
والعلم بالوجوب كغيره من العبادات وشرايط الادا فيه كالزكاة ويسقط بهلاكه وفي هلاك
بعضه بقدره بخلاف الاستهلاك ويردته كذا في البدايع **يجب** العشر **في ارض عسل
العشر** الموجود فيها لما اخرجه عبد الرزاق انه عليه الصلاة والسلام كتب الى اهل اليمن
ان يوخذ من اهل العسل العشر قيد بارض العشر لانه لو وجده في ارض خراج فلا شي فيه لكن
يرد عليه ما لو وجد في مفازة او جبل فانه يجب العشر ايضا عندهما خلافا للثاني وعلى هذا
كلما يوجد في الجبال من الثمار والجوز ومن ثم زاد صدر الشريعة او الجبل ولم يذكر المفازة اكتفا
بذكره لانهما في حكمه وخصه دفعا للقول الثاني من انه لا وجوب فيما يوجد فيه لكن لا يخفى انه
لو قال في عسل ارض غير الخراج لكان اولى وفي شرح الدرر عن الثمرتاشي ما يوجد في الجبال
والبراري والموات من العسل والفاكهة ان لم يحمه الامام فهو كالصيد وان حماه ففيه العشر
لانه مال مقصود اذ قد قالوا انه يملكه سواه في ارضه لذلك او لا بخلاف الطير اذا
فرخ في ارضه والفرق انه لم يفرخ فيها ليترك فيها بل ليطير فلم يصر صاحب الارض محرزا للفرخ
بملكه **و**يجب ايضا في **سقي سما** اي مطر سمي بذلك مجازا من تسمية الشي باسم ما يجاوره او ما
يجعل فيه **و**في مسقي **سيح** وهو الماء الجاري على الارض وفسره بعضهم بالاودية والاطلاق اولى
لما اخرجه البخاري انه عليه الصلاة والسلام قال فيما سقت السما او العيون او كان عثريا
العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر والعثري بالمهملة والمثلثة المفتوحتين ما يشرب

الا سنا بكسر المهز نتة وراهم ونصف درهم

بعروقه بلا سقي قاله الخطابي **بلا شرط نصاب** راجع الى الكل **و** بلا شرط **بقا** فيجب فيما دون النصاب بشرط ان يبلغ صاعا وقيل نصفه وفي الخضراوات التي لا تبقى وهذا قول الامام وهو الصحيح كما في التحفة وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية حولا بشرط ان يبلغ خمسة اوسق ان كان مما يوسق والوسق ستون صاعا بصاعه عليه الصلاة والسلام وكل صاع اربعة امنا فخمسة اوسق الف ومايتا من قال الحواشي هذا قول اهل الكوفة وقال اهل البصرة هو ثلثماية والا فحتى تبلغ قيمته نصابا من ادنى ما يوسق عند الثاني واعتبر الثالث خمسة امثال لما يقدر به نوعه ففي القطن خمسة احمال وفي العسل افراق وفي امنا ولو كان الخارج نوعين يضم احدهما لتكميل النصاب وان كانا جنسين وكل واحد اقل من خمسة اوسق لا يضم لقوله عليه الصلاة والسلام ليس في حب ولا ثمرة صدقة حتى تبلغ خمسة اوسق وقال عليه الصلاة والسلام ليس في الخضراوات شي رواه الترمذي وله عموم ما روينا والمنفي زكاة التجارة لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق اربعون درهما وعلى ارخا العنا ان يقدم العام على الخاص عند التعارض احتياطا وحديث الخضراوات طعن فيه الترمذي **الا الحطب** استثنا من يجب **والقصب** الفارسي اما قصب السكر فيجب فيه قل او كثر قال الشارح وعلى قياس قول ابي يوسف يعتبر قيمة ما يخرج منه ان يبلغ خمسة اوسق وعند محمد نصاب السكر خمسة امنا اي وهذا تحكم بل اذا بلغ نفس الخارج خمسة اوسق من ادنى ما يوسق به كان ذلك نصاب القصب عنده وقوله وعند محمد الخ يريد اذا بلغ القصب قدرا يجب منه خمسة امنا وجب على قوله الى ان يبلغ والا فالسكر نفسه ليس مال الزكاة الا اذا اعد للتجارة فالصواب على قوله ان يبلغ الخارج خمسة مقادير من اعلى ما يقدر به القصب نفسه كخمسة اطنان في دار كذا في فتح القدير **والحشيش** لانه لا يقصد بالاستغلال حتى لو استغل بها ارضه وجب فظاهر كلامه ان ما سوى المستثنى داخل في الوجوب لكن نصوا على اخراج السعف اعني غصون الشجر والتبن ويمكن ادراجها في سلك الحشيش بقي انهم اخرجوا ايضا الطرفا وشجر القطن والباذنجان ويمكن ادراجها في الحطب وقالوا لا شي في الادوية كالهليلج والكندر وبزر الا الحبة السودا ولا فيما يخرج من الاشجار كالصمغ والقطران ولا فيما هو تابع للارض كالنخل والاشجار لانها كالارض ولذا استتبعها الارض في البيع ولا في كل بذر لا يقصد بالزراعة كبزر البطيخ والقثا بخلاف العصفر والكتان وبزره قال في الفتح وعدم الوجوب في بعض هذه الصور مما لا يرد على الاطلاق بادنى تامل **ونصفه** عطف على ضمير يجب وجاز للفصل **في مسقي غرب** بفتح المعجمة وسكون الرا الدلو العظيم **ودالية** اي دولاب تديره البقر ولو سقاه بهما وسيحا اعتبر الاكثر ولو استويا قيل يجب ثلاثة ارباع العشر وهو قول الايمة الثلاثة ولا نعلم فيه خلافا كذا في الغاية قال الشارح والقياس على السايمة يوجب الاقل **ولا ترفع المون** جمع مونة اي لا تحسب يعني لا يقال بعدم العشر في قدر الخارج الذي بمقابلة المونة كنفقة العمال واجرة البقر ونحو ذلك كالبذر بل يجب

العشر في الكل وظاهره انه لا فرق بين كون المونة من غير الخارج اولا قال الصيرفي وينظر انها اذا كانت جزا من الطعام ان يجعل كالهالك فيجب العشر في الباقي لانه لا يتعذر ان يتولى ذلك بنفسه فهو مضطر الى اخراجه لكن ظاهر كلامهم الاطلاق وذلك انه عليه الصلاة والسلام حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المونة كما روينا فلا معنى لرفعها لا يستلزم عدم التفاوت المنصوص عليه وهو باطل بيانه ان الخارج في مسقي السما ٤
اذا كان عشرين قفيزا كان العشر قفيزين وان كان في مسقي الغرب اربعين والمونة تساوي عشرين فلو رفعت كان الواجب قفيزين ايضا فلا تفاوت والمنصوص خلافه وهذا من خواص هذا الشرح كذا في العناية ولا يخفى انه اذا لم ترفع يكون الواجب قفيزين ايضا لانه انما نصف العشر فلو اعتبر ما ذكره من المونة فيما سقته السما كان اولى فتدبره **ثم** اجر ارضه فالعشر على الموجر عنده وقالا على المستاجر ولو هلك الزرع قبل الحصاد لم يجب شي اجماعا وبعده يجب عند الامام بخلاف المالك وسوى وخراج المقاسمة على هذا الخلاف اما الموظف فعلى الموجر اتفاقا ولا فرق عنده بين ان يوجرها من مسلم او ذمي وقال ابو يوسف على المستاجر الذمي عشرات ووحده محمد والعارية منه على هذا الخلاف اما من المسلم فعلى المستعير اتفاقا في ظاهر الرواية عن الامام وفي الكافر على رب الارض عنده ولو دفع العشرية مزارعة ان البذر من قبل العامل فعلى رب الارض في قياس قوله لفسادها وقالا في الزرع لصحتها وقد اشتهران الفتوى على الصحة وان من قبل رب الارض كان عليه اجماعا ولو باع الارض مع زرعها او هو فقط بعد الادراك من مسلم فالعشر على البايع وقال محمد على المشتري ولو لم يدرك كان على المشتري اي اتفاقا لانه انشا على ملكه **واعلم** ان وجوبه عند الامام اذا ظهرت الثمرة وامن عليها الفساد لا وقت الادراك كما قال الثاني ولا حصوله في الحظيرة كما قال الثالث واثر الخلاف يظهر في وجوب الضمان بالاتلاف ويجب **ضعفه** اي العشر وهو الخمس **في ارض عشرية** كاينة **لتغلبي** بكسر اللام على الافصح ويجوز فتحها نسبة لبني تغلب بفتح التا وكسر اللام قوم من نصارى العرب بقرب الروم اجمع الصحابة على تضعيف العشر عليهم لا فرق في ذلك بين ما اذا اشتراه من مسلم اولا واطلاقه يعم اطفالهم وانا ثهم ايضا لانه حيث وجب في اراضي المسلمين ثم اولى **وان اسلم** التغلبي **او ابتاعها** اي اشتراها **منه مسلم او ذمي** لان التضعيف صار وظيفة للارض فتنتقل الى المشتري بما فيها من الوظيفة وهذا قول الامام ومحمد في الارض عنه وقال الثاني ان اسلم او كان المشتري مسلما تعود الى عشر واحد **ويجب خراج ان اشترى ذمي** غير تغلبي واطلقه لما مر **ارضا عشرية من مسلم** وقبضها منه كما قيد به في الهداية وكانه مطوي تحت قوله وخراج لما اشتهر من انه لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض وهذا عند الامام لان في العشر معنى

العبادة والكفر بنا فيها ولا وجه الي التضعيف لانه ضروري ولا ضرورة هنا ولهذا
اندفع قول محمد يبقا العشر وقول ابي يوسف بالتضعيف **و** تجب **عشر** واحد اشتراها
ان اخذها منه اي من الذمي **مسلم بشفعة** لتحول الصفقة اليه كانه اشتراها من
المسلم **او رد البيع على البايع للفساد** لانه بالرد والفسخ جعل البيع كان لم يكن وفيه ايما الي
ان كل موضع كان له الرد فيه فسخا كان الحكم فيه كذلك كالرد بخيار الشرط والروية مطلقا
وخيار العيب ان كان بقضا ولو بغيره بقيت خراجية لانها اقالة وهي فسخ في حق المتعاقدين
بيع جديد في حق ثالث وهذا مبني على تصور ثبوت الرد في نوادر زكاة المبسوط ليس له
الرد لان الخراج عيب حدث في ملكه واجيب بارتفاعه بالفسخ فلا يمنع الرد **وان جعل**
مسلم داره بستانا وهو كل ارض يحوط عليها حايط وفيها اشجار متفرقة وكذا الوجه اما مزرعة
فمونته اي البستان **تدور مع مايه** فان سقي بما العشر فعشري او بما الخراجي فخراجي
ولو سقاه بهما كان عشريا لانه احق بما العشر من الخراج واختلف في سيحون نهر الترك
وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر الكوفة كذا في الشمني وفي غاية
البيان جيحون نهر بلخ ووافق على الباقي ثم قال وهذا هو المشهور وفي الكشاف سيحون
نهر الهند **فاقول** لا مشاحة في التسمية انتهى ولهذا اعرف الجواب عما وقع في الخانية وجيحون
وهو نهر الروم وتوهم ان المراد نيل مصر غلط فاحش وقصارى الامر ان الروم
لها نهران سيحون ونيل واذا عرف هذا فقال الثاني عشري والثالث خراجية قيل المسلة
مشكلة لان فيها وضع الخراج على المسلم ابتدا وقد نص محمد رحمه الله في سير الزيادات
ان المسلم لا يبتدا به حتى قال السرخسي الاظهر وجوب العشر عليه مطلقا واجيب بمنع
كونه ابتدا بل انتقالا لما تقدر فيه الخراج بوظيفة اليه وهو الما كالو اشترى خراجية
ولهذا اندفع ما في النهاية من جوازه ابتدا اخذا من قول ابي اليسر ان وضعه عليه
ابتدا جايز وقال شمس الايمة لا صغار في خراجي الاراضي انما الصغار في خراج الجماجم
قيد بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كما سياتي وبالبستان لانها لو كان فيها
اشجار يخرج منها اكرار في كل سنة لم يجب فيها شي كما مر **بخلاف الذمي** اذا جعل داره
بستانا حيث يجب عليه الخراج كيف ما كان لانه يجاله اليق ولو اخذه لا يغنياه
التقييد بالمسلم وكان ياتي بالضمير في داره ظاهرا **وداره** اي الذمي **حر** لا يجب فيها
شي لان عمر رضي الله عنه جعل المساكن عفوا وكذا المقابر **كعين قير** اي زفت
لغة فيه **ونفط** بكسر النون في الافصح وتجوز فتحها دهن يكون على وجه الما في العين
وجدا **في ارض عشرية** لانهما ليسا من نزال الارض بل من عين فوارة كعين الما
ولو وجدا في ارض خراج يجب الخراج فيهما ان كان حريمها يصلح للزراعة
والا لم يجب الخراج ايضا وهل يمسح موضع القير والزفت فيه روايتان في رواية يمسح
وفي اخرى لا لعدم صلاحيته والله الموفق خاتمة العشر والخراج

لا يجتمعان فلا عشر على المالك في الخراجية عندنا ولا خلاف ان العشرية لا خراج
فيها وكذا الزكاة والعشر لا يجتمعان ولو اخرجها عندنا خلافا لمحمد واجمعوا ان الزكاة
مع الخراج لا يجتمعان وهذا انما اشتهر ان عشرة مع عشرة وزيد عليها فمن ذلك زكاة الفطر
مع التجارة والحد مع المهر والاجر مع الضمان والوصية مع الميراث والقطع مع الضمان
والمتعة مع المهر والتيمم مع الوضو والحيض مع الحمل والفدية مع الصوم ومهر المثل مع التسمية
والقصاص مع الدية والجلد مع الرجم والجلد مع النفي والقصاص مع الكفارة والقيمة
مع الدية والاجر مع النصيب في الغنيمة وهذا الجمع من خواص هذا الشرح ولو ترك
الامام الخراج للمالك جاز عند الثاني وعليه الفتوى خلافا لمحمد ولو غنيا ضمن السلطان
لبيت المال كذا في البناية واجمعوا ان ترك العشر لا يجوز والله اعلم **باب**
المصرف لما ذكر الزكاة وما يلحقها من خمس المعدن والعشر احتاج الي بيان من
يصرف اليه ذلك ولذا لم يقيده بمصرف الزكاة اليه اشير في النهاية الا ان الاولى
حذف خمس المعدن فيما يلحقها وان ذكره في العناية والغاية والدراية ايضا لما مر من
ان يصرف مصرف الغنيمة والمذكور في هذا الباب انما هو مصرف الزكاة وعلى هذا فما
في النقاية من التقييد بمصرف الزكاة احسن ليدفع توهم ان المراد مصرف ما مر ولم
يعرفه استغنا بحصره في العد **هو الفقير** بدا به اقتدا بما في الاصل في هذا
الباب وهو قوله تعالي انما الصدقات للفقرا والمساكين الاية وسكت عن المولفة
قلوبهم ايذانا بسقوطهم وكانوا ثلاثة اقسام قسم كفار كان عليه الصلاة والسلام
يعطيهم ليتالفهم على الاسلام وقسم كان يعطيهم لدفع شرهم وقسم اسلموا وفي اسلامهم
ضعف فكان يتالفهم ليثبتوا على الاسلام ولا حاجة الي ايراد السوال القايل كيف
يجوز صرف الصدقة الي الكفار وجوابه انه كان من جهاد الفقرا في ذلك الوقت او من
الجهاد لانه تارة بالسنان ومرة بالاحسان لان الذي اليه نصب الشرع اذا نص على
المصرف اليه وبين من هو بالاعطا كان هو المشروع كما في فتح القدير وفي الدراية هم
قسمان مسلمون وكفار والمسلمون قسمان قسم اسلموا وفي اسلامهم ضعف فكان
يعطيهم تالفا وكانوا اشرافا قومهم فكان يعطيهم ترغيبا لامثالهم لكن خمس الخمس دون
الصدقات وقسم لازاء كفار ابعدهم عن الجهاد والضعف فكان يعطيهم سهم الغزاة
وقيل من سهم المولفة او بازا مانعي الزكاة ياخذونه منه من زكاة ويحملونها اليه
فيعطيهم منها وقيل من الغنيمة واما الكفار فمن يخشى شره او يرجى اسلامه انتهى ثم
منعهم عمر في خلافة الصديق ولم ينكر عليه احد فكان اجماعا فاما ان يكون لعلمهم
بالناسخ بنا على القول بانه لا اجماع الا عن مستند او بدليل افاد تقييد الحكم
بحياته عليه الصلاة والسلام او انه حكم مغيا بانتها علته وقد اتفق انتهاوها بعد وفاته
او من اخر اعطا من اعطاه في حياته والمراد العلة الغايية اذ الدفع لهم هو العلة

ط لا يجتمع عشره مع عشره وزيد عليها

لا يجتمع

معا رحلوا... سنتي عند بالزيادة

للاعزاز كانه يحصل به فانتهي ترتب الحكم الذي هو الاعزاز على الدفع الذي هو علة وعن
هذا قيل عدم الدفع الان لهم تقريرا لما انه كان في زمنه عليه الصلاة والسلام
لا نسخ لانه كان للاعزاز وهو الان في عدمه ورده في الفتح بان هذا لا ينفي النسخ لان
جواز الدفع حكم شرعي كان ثابتا وقد ارتفع وغاية الامر انه نسخ لزوال علته ويمكن
ان يكون الناسخ للكفار قوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ خذها من اغنيايهم وردها
في فقرايهم وهذا لان اخر الامر منه عليه الصلاة والسلام **والمسكين** انهم بالعطف
انهما صنفان وهو قول الامام وهو الصحيح وقال الثاني صنف واحد واثر الخلاف
يظهر فيما اذا اوصي بثلث ماله لزيد وللفقرا والمساكين او وقف كذلك كان لزيد
الثلث ولكل صنف الثلث عنده وقال الثاني لزيد النصف ولهم النصف وفي البدايع
لا خلاف ان كل واحد منهما جنس على حدته هو الصحيح وما قاله بعض المشايخ من انهما
جنس واحد في الزكاة بلا خلاف بدليل جواز صرفهما الي جنس واحد والخلاف انما هو
في الوصايا غير سديد بل لا خلاف في انهما جنسان مختلفان فيهما وانما جاز الدفع في الزكاة
لواحد لانه المقصود دفع الحاجة وهو حاصل به بخلاف الوصية لانها لم تشرع لذلك
بدليل جواز صرفها للفقير والغني وقد يكون للموصي اغراض لا يوقف عليها فاجري كلامه
على ظاهره من غير اعتبار للمعني انتهي ولذا لو اوصي بثلث ماله للاصناف السبعة
فصرفها الوصي لواحد لا يجوز وقيل يجوز كذا في المحيط **وهو** اي المسكين **اسوا حالا**
من الفقير لانه الذي له ادني شي وهو ما دون النصاب والمسكين من لا شي له وعن
الامام عكسه والاول اصح واثر الخلاف انما يظهر في الوصايا والاوقاف والنذور كما اذا
اوصي للفقرا او المساكين او وقف او نذر **والعامل** اي عامل الصدقة يعني جابيها
ساعيا كان او عاشرا وقد مر الفرق بينهما فيعطي مما يجبيه ما يكفيه واعوانه وسطا
مدة ذهابهم وايابهم الا اذا استغرق الزكاة فلا يزاد على النصف ولو ضاعت
في يده بطلت عمالته ولا يستحق شيا وفي البزازية اخذ عمالته قبل الوجوب
او القاضي رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل لاحتمال ان لا يعيش الي المدة
انتهي ولم ار ما لو هلك المال في يده وقد تعجل عمالته والظاهر انه لا يسترد منه ولذا
قالوا ان لها شبها بالاجرة حتي جازت للغني ولو ادا ها ارباب الاموال للامام فلا
شي له وبالصدقة فمنعت عن الهاشمي واعتبر هذا الشبه في الهاشمي دون الغني
لعدم موازاته في استحقاق الكرامة على انه منع الهاشمي صريح في السنة وفي النهاية
استعمل الهاشمي على الصدقة فاجري له رزق لا ينبغي له اخذه ولو عمل ورزق
من غيرها فلا باس به قال في البحر وهذا يفيد صحة توليته وان اخذه منها مكروه
لا حرام انتهي والمراد كراهة التحريم لقولهم لا يحل له ذلك لكن ما مر من ان شرايط
الساعي ان لا يكون هاشميا يعارضه وهو الذي ينبغي ان يعول عليه **والمكاتب**

مطلب هلكت الزكاة في يده لا يستحق شيا وعجل عمالته قبل الوجوب او القاضي رزقه

واما اعطي زكاة المواد ... كما في الجوهرة

اعانة

اعانة له في فك رقبته وهذا هو المعني بقوله وفي الرقاب في قول اكثر اهل العلم وهو
المروي عن الحسن البصري اطلقه فعم مكاتب الغني ايضا وقيده الحدادي بالكبير اما الصغير
فلا يجوز كمكاتب الهاشمي مطلقا وفيه نظر اذ قد صرحوا بان المكاتب يملك المدفوع
اليه وهذا باطلاقه يعم الصغير ايضا وعلي هذا فالعدول فيه وفيما بعده عن
اللام الي في دلالة على ان الاستحقاق للجهة لا للرقبة او للايذان بانهم ارسخ في
استحقاق التصدق عليهم من غيرهم لا لانهم لا يملكون شيا كما قد ظن الا ان يراد
لا يملكونه ملكا مستقرا وهل يجوز للمكاتب صرف المدفوع اليه في غير ذلك الوجه
لم اره لهم **والمديون** تفسير للغارم زاد في الفتح تبعا للشارح او من له دين على
الناس لا يقدر على اخذه وليس عنده نصاب فاضل في الفصلين وهذا لان الغريم
فعيل يطلق على المديون وقد يطلق على رب الدين كما في الصحيح وهو بمعني فاعل
الا ان الظاهر ما اقتصر عليه المص فقد قال العيني الغارم من عليه الدين ولا يجد وفا
واما ما زيد فانما جاز الدفع له لانه فقير يدا كابن السبيل كما علل به في المحيط لا لانه
غارم وفي الخانية من ان من له دين موجل اذا احتاج الي النفقة يجوز له اخذ الزكاة
قدر كفايته الي حلول الاجل ولو كان حالا الا ان الذي عليه الدين معسر يجوز له الاخذ
في اصح الاقاويل لانه بمنزلة ابن السبيل ولو موسرا معترفا لا يحل وكذا اذا كان جاحدا
وله بينة عادلة وان لم تكن عادلة لا يحل ما لم يحلفه القاضي وفي الفتح دفع الي فقيرة لها
مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت اعطاها لا يجوز وان كان لا
يعطي جاز قال في البحر المراد من المهر ما تعورف تعجيله وهو مفيد لعموم ما في الخانية
ويكون عدم اعطايه بمنزلة اعساره ويفرق بينه وبين ساير الديون بان رفع
الزوج للقاضي مما لا ينبغي للمراة بخلاف غيره لكن في البزازية موسرا والمعجل قدر النصاب
لا يجوز عندهما وبه يفتي احتياطا وعند الامام يجوز مطلقا انتهي قال في السراج والخلاف
مبني على ان المهر في الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما نصاب بقي انه في الاصل لم يجعل
المجحود نصابا ولم يفصل بين ما اذا كان له بينة عادلة او لا قال السرخسي والصحيح جواب
الكتاب ليس كل قاض يعدل ولا كل بينة تعدل وفي الجثو بين يدي القاضي ذل وكل احد
لا يختار ذلك وينبغي ان يعول على هذا كذا في عقد الفرايد **ومنقطع الغزاة**
فسره به سبيل الله اختيار القول الثاني قال في غاية البيان وهو الاظهر وفي الاسبيجابي
انه الصحيح وفسره محمد بمنقطع الحاج وقيل طلبة العلم واقتصر عليه في الظهيرية
وفسره في البدايع بجميع القرب فيدخل فيه كل سعي في طاعة الله تعالي ثم ذكر
ما عن الشيخين والخلف اللفظي للاتفاق على ان الاصناف كلهم سوي العامل يعطون
بشرط الفقر فمنقطع الحاج يعطي اتفاقا وعن هذا قال في السراج وغيره فايدة
الخلاف تظهر في الوصية يعني ونحوها كالاوقاف والنذور على ما مر **وابن السبيل**

مطلب دفع الي فقيرة لها مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت اعطاها لا يجوز وان كان لا يعطي جاز والمراد بالمهر ما تعورف تعجيله

وهو المسافر الذي له مال في وطنه وهو في مكان لا شي له فيه كذا في الهداية سمي
بذلك لثبوته في السبيل اي الطريق وفي النقاية هو من له مال لا معه سوا كان
في وطنه او غير وطنه وله ديون لا يقدر على اخذها الا ان الشارح جعل هذا ملحقا
به فيجوز له الاخذ بقدر كفايته لا ما زاد لانه فقير يدا والاولى ان يستقرض ان قدر
لكن لا يلزمه ذلك لعجزه عن الادا فيدفع المزكي الى كلهم او يدفع الى صنف اي صنف
شا يعني انه مخير بين الدفع الى الكل والى صنف مما مر وله ان يقتصر على واحد من اي
صنف كان لقوله تعالى وان تخفوها وتوتوها الفقرا فهو خير لكم ولما مر وبما مر من
حديث معاذ والمراد من الاية بيان الاصناف التي يجوز الدفع لهم لا تعيين الدفع لهم
وكذا روي عن كثير من الصحابة عدم التعيين لا يدفع الى ذمي لقوله عليه الصلاة والسلام
في حديث معاذ خذها من اغنيايهم وردها في فقرايهم لا مراد لاخلاف ان الضمير في اغنيايهم
يرجع الى المسلمين فكذا ضمير فقرايهم واعترض بان فيه زيادة على الكتاب واجيب
بانه مشهور ويفرض ان لا يكون فقد خص منه الفقير الحربي بالقطعي واصله وفرعه بالاجماع
فجاز تخصيصه حينيذ بخبر الواحد كالتعزير في محله وصح دفع غيرها اي الزكاة كالنذور
والفطر والكفارات خلافا للثاني واجمعوا على جواز التطوع الا ان فقرا المسلمين احب اما
الحربي فلا يجوز دفع صدقة ما اليه اتفاقا كذا في غاية البيان وغيره واطلاقه يعم
المستامن وبه صرح في النهاية لكن جزم في الشرح بجواز التطوع له فان قلت يرد
عليه العشر فانه لا يجوز دفعه له قلت هو ملحق بالزكاة فليس غيرا مطلقا
ولا الى بنا مسجد وقنطرة ونحوهما ولا الى تكفين ميت لعدم صحة التمليك منه الا
ترى انه لو افترسه سبع كان الكفن للمتبرع لا للورثة ولا الى قضا دينه لان قضا الغير
لا يقتضي التمليك منه لا سيما من الميت بدليل انهما لو تصادقا ان لا دين استرده الدافع
وليس للمديون اخذه فيتقيد به لانه لو قضى دين اجنبي بامره جاز ويكون القابض كالوكيل
في قبض الصدقة ثم يصير قابضا لنفسه بل لو اذن فظاهر ما في المحيط والمفيد انه يجوز
حيث قالا لو قضا بها دين حي او ميت بامره جاز وهو ظاهر ما في الخانية ايضا فانه قال
لو بني مسجد ابنية الزكاة وهو ظاهر ما في الخلاصة ايضا حيث قال بني مسجد للغير
بنية الزكاة او حج او اعتمر او اعتق او قضا دين حي او ميت بغير اذن الحي لا يجوز وهو
الوجه لانه لا بد من كونه تمليكا وهو لا يقع عند امره بل عند ادا المامور وقبض الغايب
وح لم يكن المديون اهلا للتمليك بموته وهذا اطلاق مسيلة التصادق السابقة
محمول على ما اذا كان الوفا بغير امر المديون اما لو كان بامره فينبغي ان يرجع المديون
اذ غايته الامر انه ملك فقيرا على ظن انه مديون فظهور عدمه لا يوثر عدم التمليك
بعد وقوعه لله تعالى ولا الى شرا قن يعتق لما مر والحيلة في هذا ان يتصدق على
الفقير ثم يامره بفعل هذه الاشيا وهل له ان يخالف امره مقتضى صحة تمليكه ان له ذلك

وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلاثة من كل صنف ح

وم

وم ارة ولا يدفع ايضا الى اصله من الابا والامهات وان علا ذلك الاصل كالاجداد والجدات
من قبلهما ولا الى فرعه ولده ومنه في هذا الباب المخلوق من مايه كالزنا والمنفي
نفاه اتفاقا وان سفل بضم الفا كاولاد الاولاد لان منافع الاملاك بينهم متصلة
فلم يتحقق التمليك على الكمال ومن ثم منعنا من كل صدقة واجبة كالفطر والنذور
والكفارات اما التطوع فيجوز بل هو الاولى كما في البدايع وقيد بالاصول لان غيرهم من الاقارب
يجوز الصرف اليه واختلف في المريض اذا دفع زكاته الى اخيه وهو وارثه قيل يصح وقيل
لا لكن او اوصى بالحج ليس للموصي ان يدفعه للموصى الى قريب الميت لانه وصية وقيل للورثة
الرد باعتبارها كذا في القنية وظاهر كلامهم يشهد للاول ولا يدفع ايضا الى زوجته
اتفاقا ولا تدفع المراة الى زوجها عند الامام وقالا تدفع لقوله عليه الصلاة والسلام
لامراة ابن مسعود وقد سالته في التصدق عليه لك اجران اجر الصدقة واجر
الصلة وله ان منافع الاملاك بينهما مشتركة عادة والحديث محمول على النافلة ولا خلاف
في جوازه ويدل عليه ما جا في بعض الطرق ان السوال وقع عن المتصدق عليه وعلى
ولده فقال عليه الصلاة والسلام زوجك وولدك احق من تصدقت عليهم والزكاة على الولد
لا تجوز اتفاقا ودخل في اسم الزوجة المعتدة ولو بثلاث كما في الدراية تتمة تعتبر
الزوجية في شهادة احدهما للاخر وقت الادا وفي الخانية ما يفيد ان الاعتبار لوقت
القضا وفي الرجوع عن الهبة وقت الهبة وفي الوصية وقت الموت وفي الاقرار بها وقت
الاقرار ويعتبر في السرقة كلا الطرفين ولا الى عبده لعدم التمليك ولا الى مكاتبه
لان له حقا في كسبه ولذا لم يجز تزوج المولى بامته ولا الى مدبره مطلقا او مقيدا
ولا الى ام ولده ولا الى معتق البعض سوا كان كله او لا كعبد بينه وبين ابنه اعتق
الاب نصفه وهو معسر يسعى العبد ولا يجوز له دفع زكاته اليه لانه مكاتب ابنه
فان قلت يتصور دفع الزكاة من المعسر قلت يتصور بان يكون زكاة مال
مستهلك قبل الاعتاق ويكون عند الاعتاق فقيرا واما اذا كان بينه وبين اجنبي
فجواز الدفع اليه قد علم مما مر اول الباب وهذا كله عند الامام وقالا لا يجوز الدفع اليه
مطلقا بنا على تجزي العتق عنده لا عندهما كما سياتي ولا الى غني يملك نصابا قيد
بذلك لان الغني على مراتب ما يتعلق به وجوب الزكاة وقدر ما يتعلق به وجوب الاضحية
وصدقة الفطر ونفقة الاقارب وحرمان الاخذ وهو ان يكون مالكا لنصاب فاضل عن
حوايجه الاصلية وهو المراد هنا وما يتعلق به حرمة السوال وسياتي كذا في الشرح
وغيره وجعل بعضهم النصب ثلاثة وجرى عليه في فتح القدير وغيره وان الثالث
ما يتعلق به حرمة السوال وعليه فيشكل كلامه واجاب في البحر بان اطلاق
النصاب عليه مجاز لما في الصحاح النصاب من المال القدر الذي تجب فيه الزكاة اذا
بلغه نحو مايتي درهم وخمس من الابل وليس قوت اليوم كذلك لكن في ضيا الحلوم

نصاب كل شي اصله ومنه النصاب المعتبر في وجوب الزكاة وهذا يقتضي ان اطلاق
النصاب عليه حقيقة اذ فوت اليوم اصل تحريم السوال انسب والاولى ان يكون مجازا
شرعيا يعني هل الاعتبار في النصاب المحرم للاخذ الوزن او القيمة ففي المحيط عن محمد
الثاني حتى لو كان له تسعة عشر دينارا قيمتها ثلاثمائة درهم لا تحل له الصدقة
بلغت قيمتها مايتي درهم اولا وقيد به لان ملك ما دونه يحل له لكن لا يحل له الاخذ
ولا تلازم بينهما كذا في الدراية وجزم في البحر بعدم صحته فقد صرح في غاية البيان
بجواز الاخذ له وحكم الصدقة الواجبة كالزكاة ومنه الوقف لما انه صدقة واجبة
الا اذا سماه الواقف كما في البدايع واما النافلة فيجوز قال في الواقعات وليس له ان
يقبل جايزة السلطان من بيت المال وان اعطاه من موروث جاز اما الفقير فله ذلك
ان كان السلطان ياخذ من الناس ما يجوز له اخذه كذا في السراج وله اكل الواجبة
من الفقير بشرا او هبة واختلف فيما لو اباحه له قال خواهرزاده لا تحل وابو المعين النسفي
تحل ويدل على الاول قوله في حديث بريرة هو لها صدقة ولنا هدية ولو اكتفى بالاباحة
لما احتيج الى هذا الا ان يقال بان الشبهة في الهاشمي كافية في المنع بخلاف الغني على ما مر
ولا الى عبده اي الغني لان الملك يقع للمولى وقدم جواز الدفع الى المكاتب وهو
باطلاقه يتناول مكاتب الغني فلذا لم يستثنه نعم يرد عليه الماذون المديون بما
يستغرق رقبته وكسبه حتى يجوز الدفع اليه عند الامام خلافا لهما بناء على انه
لا يملك اكسابه عنده وعندهما يملك واطلاقه يعم ما لو كان زمنا وليس في عيال المولى
ولا يجد شيا او كان مولاه غايبا وفي الذخيرة عن الثاني جواز الدفع اليه وفيه
نظر لانه بهذا العارض لا ينتفي المانع وغاية ما في هذا وجوب كفايته على السيد
وتاثمه بتركه واستحباب الصدقة النافلة عليه وقد يجاب بانه اذا كان في هذه
الحالة لا ينزل عن حال ابن السبيل كذا في الفتح وقد يقال بان ابن السبيل مصرف بخلاف
الغني كذا في البحر وفي السراج قيل انما لم يجز الدفع اليه لان نفقته على مولاه فعلى هذه
العلة يجوز الدفع اليه **ولا الى طفله** ذكرا كان او انثى في عياله اولا على الاصح لما انه
يعد غنيا بغناه وافاد كلامه ان طفل الغنية يجوز الدفع اليه كما في القنية ولو كان
ابوه ميتا لانتفا المانع وقيد بالطفل لان الكبير يجوز الدفع اليه ولو زمنا قبل الفرض
بالاجماع وبعده عند محمد خلافا للثاني وعلى هذا بقية الاقارب وفي بنته ذات
الزوج خلاف والاصح الجواز وهو قولهما ورواية عن الثاني واما زوجته فذكر
الكرخي انها تعطى عندهما خلافا للثاني والاصح قولهما كذا في السراج وفي فتح القدير
وهو ظاهر الرواية وسوا فرض لها اولا وعن الثاني لا **ولا الى بني هاشم** لخبر البخاري
نحن اهل بيت لا تحل لنا الصدقة وكلامه ظاهر في ان المراد اقرباه من بني هاشم
وان لم يناصروه فيدخل من اسلم من اولاد ابي لهب وبه صرح في غاية البيان الا ان

مطلب ليس له ان يقبل جايزة السلطان

مطلب وله اكل الواجبة من الفقير شرا او هبة واختلف فيما لو اباحه له

[illegible] ابن الاخت

اي المولى

اي فرض النفقة

الاكثر

الاكثر على اخراج ابي لهب واولاده من هذا النوع وعلى هذا جرى جمهور الشارحين ومن
ثم قال القدوري تبعا للكرخي وهم ال علي وال جعفر وال عقيل وال عباس وال الحارث
ابن عبد المطلب فبنو الحارث والعباس بن عبد المطلب جده عليه الصلاة والسلام هم
والباقون اولاد ابي طالب لانهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف ونسبة القبيلة اليه كذا
في الهداية واعترضه في الحواشي السعدية بان ال ابي لهب تنسب ايضا الى هاشم وتحل
لهم الصدقة د اقول قال في النافع بعد ذكر بني هاشم الا من ابطل النص قرابته يعني به عليه
الصلاة والسلام لا قرابة بيني وبين ابي لهب فانه اثر علينا الافجرين وهذا اصرح في انقطاع
نسبته من هاشم وكان هذا هو السر في قصر صاحب الهداية النسبة الى هولا وبه ظهر
ان في اقتصار المص على بني هاشم كفاية وان من قال وهم ال فانما عنى زيادة الايضاح
او دفع ما عساه ان يتوهم وان من اسلم من اولاد ابي لهب غير داخل لعدم قرابته وهذا
حسن جدا لم ار من نحا نحوه فتدبره وقيد ببني هاشم لان بني المطلب تحل لهم الصدقة وهذا
لان الجد الثالث له عليه الصلاة والسلام وهو عبد مناف ترك اربعة اولاد هاشم وعبد
المطلب ونوفل وعبد شمس وكان عليه الصلاة والسلام من نسل هاشم ونسبته المجمع عليها
الى عدنان مشهور واطلاقه يفيد انه لا فرق بين دفع غيرهم لهم ودفعهم لبعضهم
بعضا وجوز الثاني دفعهم لبعضهم بعضا وهو رواية عن الامام وقول العيني
والهاشمي يجوز له ان يدفع زكاته الى هاشمي مثله عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف
صوابه لا يجوز ولا يصح حمله على اختيار الرواية السابقة عن الامام لمن تامل و لا
فرق في المنع للزكاة وغيرها كالنذور والكفارات وجزا الصيد الا خمس الركاز فيجوز
صرفه اليهم كما في السراج واما الوقف عليهم فالمذكور في الكافي جوازه كالنفل وعليه جرى
في وقف الخانية وقيده في الزكاة منها تبعا لغيره بما اذا سماهم فان لم يسمهم لا يجوز الصرف
اليهم لانها صدقة واجبة وجزم به في السراج وغيره ونقل في الغاية الاجماع على جواز
النفل لهم قال وكذا يجوز للغني قال في الفتح والحق اجرا الوقف مجرى النافلة اذ لا شك
ان الواقف متبرع بتصدقه بالوقف لانه لا ايقاف واجب وكان منشا الغلط وجوب
دفعها الى الناظر وبذلك لم تصر واجبة على المالك بل غاية الامر انه وجوب شرط الواقف
على الناظر ونقل المشايخ انه قال لا فرق بين الواجبة والتطوع وقال بعضهم يحل له التطوع
وهذا يشعر بترجيح حرمة النافلة وهو الموافق للعمومات فوجب اعتباره الا بدليل وحاصله
ترجيح منع الوقف عليهم كالنافلة وفيه بحث اما اولا فلان قوله لا ايقاف واجب ممنوع
لانه لو نذره بان قال لله علي ان اقف هذه الدار كان الوقف واجبا فان قلت
لا بد في النذر من ان يكون من جنسه واجب واين هو هنا قلت هو ان يجب
على الامام ان يقف مسجدا من بيت مال المسلمين وان لم يكن في بيت المال شي فعلى
المسلمين كذا في فتح القدير وفي الظهيرية سقط منه شي فقال ان وجدته فلله علي

ان اقف ارضي هذه علي ابنا السبيل فوجده كان عليه الوفا به فان وقف ارضه علي
من يجوز له صرف الزكاة اليه من الاقارب والاجانب جاز واما ثانيا فلان ما اشعر
به كلام الشارح مخالف لما مر عن النهاية وتبعه في الدراية وغاية البيان واختاره
في المحيط وجزم به الاقطع وغيره وروي ابن عصمة جواز اعطايهم الواجبة في
زماننا لمنعهم من خمس الخمس قال الطحاوي وبه ناخذ الا ان ظاهر الرواية اطلاق
المنع ولا الي مواليهم لقوله عليه الصلاة والسلام مولي القوم من انفسهم رواه ابو
داود وغيره اي في حل الصدقة وحرمتها لا في جميع الوجوه الا تري انه ليس بكفو لهم
وان مولي المسلم اذا كان كافرا توخذ منه الجزية ومولي التغلبي لا توخذ منه نصف
المضاعفة بل الجزية قيد بمواليهم لان موالي الغني يجوز الدفع اليه وفي اخر المبسوط
تكلم الناس في حق ساير الانبيا هل تحل لهم الصدقة منهم من قال لا تحل وانما كانت
تحل لاقاربهم فاظهر الله فضيلته عليه الصلاة والسلام بتحريمها علي اقاربه وقيل بل
كانت تحل لهم وهذه خصوصية له عليه الصلاة والسلام انتهي والذي ينبغي اعتماده
الاول لقوله في الحديث وحرم عليكم اوساخ الناس ولا شك ان الانبيا منزهون عن ذلك
ولو دفع المزكي بتحر اي اجتهاد وهو لغة الطلب والابتغا ويرادفه التحري
لان الاول يستعمل في المعاملات والثاني في العبادات وعرفا طلب الشي بغالب
الظن عند عدم الوقوف علي حقيقته فبان اي ظهر ان المدفوع اليه غنيا او هاشميا
او بان انه كافر او ابوه او ابنه او زوجته صح دفعه عندهما خلافا للثاني لانه ظهر
خطاوه بيقين لكن لا يسترده اتفاقا وهل يطيب له لا رواية فيه واختلف المشايخ وعلي
انه لا يطيب يتصدق به وقيل يرده علي المعطي علي وجه التمليك منه ليعيد الادا
ولهما قوله عليه الصلاة والسلام ليزيد حين وقعت زكاته في يد ولده لك ما نويت
ولكن يا معن ما اخذت رواه البخاري قيد بالتحري في انه مصرف لانه لو لم يتحر
او تحري فغلب ولم يشك فظهر انه ليس مصرفا اعاد اجماعا وان لم يظهر فهو علي الجواز
ولو شك ولم يتحر او تحري فغلب علي ظنه انه غير مصرف ودفع لم يجز حتي يظهر انه مصرف
فيجزيه هو الصحيح خلافا لمن ظن عدم اجزايه عندهما قياسا علي ما اذا صلي الي غير جهة
تحريه حيث لا تجزيه وان اصاب والفرق علي الراجح ان الصلاة لتلك الجهة معصية
لتعمده الصلاة الي غير القبلة كيف وقد قال الامام اخشي عليه الكفر وهنا نفس
الاعطا لا يكون به عاصيا فصح مسقطا اذا ظهر صوابه كذا في الفتح واقول كون الاعطا
لا يكون به عاصيا مطلقا ممنوع فقد صرح الاسبيجابي بانه اذا غلب علي ظنه غناه
حرم عليه الدفع واعلم ان المدفوع اليه لو كان جالسا في صف الفقرا يصنع
صنيعهم او كان عليه زيهم او ساله فاعطاه كانت هذه الاسباب بمنزلة التحري
كذا في المبسوط حتي لو ظهر غناه لم يعد قيد بالزكاة لان الوصي لو دفع الثلث

الموصي به

الموصي به للفقرا فبان انهم اغنيا ضمن اتفاقا لان الزكاة حق الله تعالي فاعتبر فيها الوسع
والوصية حق العبد فاعتبر فيها الحقيقة كذا في الدراية معزيا الي جامع شمس الايمة
قال في البحر وقياسه ان الوصي بشرا دار لتوقف فاشتري ونقد الثمن ثم ظهر انها وقف الغير
وضاع الثمن انه يضمن وهي واقعة حال اطلق الكافر فعم الحربي ايضا وبه صرح في المبتغي
وفي المحيط وفيه روايتان وجزم في الدراية بعدم الجواز وفي التحفة اجمعوا انه
لو ظهر انه حربي او مستامن لا يجوز كذا في غاية البيان ولو بان انه عبده ولو مدبرا
او كانت ام ولده او بان انه مكاتبه او ما في حكمه كالمستسعي لا اي لا يصح لانه لم يخرج
عن ملكه وكره الاغنا بان يدفع الي فقير ماية يصير غنيا اما بان يعطيه نصابا او
يكمل له حتي لو كان ماية وتسعة وتسعون درهما فاعطاه درهما كره ايضا كما في
الظهيرية فالظاهر انه لا فرق في ذلك النصاب بين كونه نام او لا حتي لو اعطاه
عروضا تبلغ نصابا فكذلك ولا بين كونه من النقود او من الحيوانات حتي لو اعطي له
خمسا من الابل تبلغ قيمتها نصابا كره لما مر ولو اعطي مديونا اكثر من نصاب لا يفضل له
بعده نصاب او كان له عيال بحيث لو وزع المعطي عليهم لا يصيب كل واحد نصابا لم يكره
وانما كره مع مقارنة الغني للادا فقط لانه حالة التمليك فقير وذلك انما يحصل بعد
تمامه وندب الاغنا عن السوال لقوله عليه الصلاة والسلام اغنوهم عن المسالة
في مثل هذا اليوم اطلقه هنا وقيده في النقاية بقوله يوما وفي غاية البيان المراد
الاغنا عنه باداء قوت يومه والاطلاق اولي لما انه ينبغي ان ينظر الي ما تقتضيه الحال
في كل فقير من عيال وحاجة كدين وثوب وغير ذلك واقتضي كلامه ان التكثير لواحد اولي
من توزيعه علي جماعة وكره نقلها اي الزكاة الي بلد غير بلد المال لما رويناه من
حديث معاذ ولو نقلها صح لان المصرف مطلق الفقرا بالنص لغير قريب او لغير
احوج اما القريب والاحوج فلا يكره النقل اليهما لان المقصود منها سد خلة المحتاج وفي
القريب جمع بين الصلة والصدقة وكذا لا يكره النقل الي الاورع والاصلح كما فعل معاذ
ولذا قيل ان التصدق علي العالم الفقير افضل كذا في الدراية ولا من دار الحرب الي دار
الاسلام وفي الخلاصة لا يكره نقل زكاة المعجلة قبل الحول لفقير غير احوج ومديون قالوا
والافضل الي اخواته الفقرا ثم اولادهم ثم اعمامه الفقرا ثم اخواله ثم ذوي ارحامه
ثم جيرانه ثم اهل سكته ثم اهل ربضه كذا في الظهيرية ويعتبر في الزكاة مكان المال في
الروايات كلها واختلف في صدقة الفطر فرجح في فتح القدير وغيره اعتبار مكان الراس
وفي المحيط ان كان يودي عن نفسه يعتبر هو حيث كان وان كان عن ولده وعبده ففيه عن
الثاني يودي حيث العبد وعن محمد حيث المولي وهو الاصح وذكر الاسبيجابي قول الامام مع
الثاني ولا يسال اي لا يحل له ان يسال شيا من القوت من له قوت يومه وهذا اولي من
قوله في البحر اي لا يحل له ان يسال قوت يومه لان عدم الحل لا يتقيد به لخبر من سال الناس

وعنده ما يغنيه فانما يستكثر من جمر جهنم قال يا رسول الله وما يغنيه قال يغديه ويعشيه قيد بالسوال لان الاخذ بغيره لمن له القوت جائز ويقوت يومه لان له ان يسال الكسوة اذا كان فارغا لاشتغاله بالجهاد كذا في غاية البيان قال في البحر وينبغي الحاق طالب العلم به بقي هل يأثم معطي سؤله القوت مع العلم بحاله قال الاكمل في شرح المشارق في القياس نعم لانه اعانة على الحرام لكنه يجعل هبة والهبة لغير المحتاج لا تكون اثما انتهى وهذا لان الصدقة على الغني هبة كما ان الهبة للفقير صدقة وانت خبير بان هذا انما يتم بتقدير ان يراد بالغني من يملك قوت يومه وح فيملك الرجوع وكلام المقدسيين في حجر المنع بل المراد من يملك نصابا وح فلا فرق منه وقع فيه لان الهبة لغيره صدقة وعلى ما قلنا يحمل ما مر عن الاسبيجابي من انه حيث غلب على ظنه غناه حرم الدفع وهذا بالقواعد اليق فتدبره

باب صدقة الفطر

الحقها بالزكاة لما انها من المصارف المالية وقدم الزكاة والعشر وان كان فيه معنى العبادة وفي هذا معنى المؤنة لثبوتها بالكتاب وهذه بالسنة وذكرها في المبسوط بعد الصوم نظرا الى الترتيب الوجودي وما هنا اولى لان المقصود من الكلام انما هو المضاف لا المضاف اليه خصوصا اذا كان مضافا الى شرطه اذ لا شك ان الفطر ليس سببا كما سياتي ولم يقل صدقة الراس تحريضا على الاداء في يوم الفطر اذ المراد به يومه كيوم النحر لا الفطر اللغوي لحصوله في كل ليلة اليه اشار في الدراية وقدمها الطحاوي على المصرف قال الاتقاني وهذا اقيس عندي لان وجود الصدقة مقدم على المصرف انتهى وكان من اخرها نظر الى ان لها ارتباطا بالصوم والفطر لفظ اسلامي اصطلح عليه الفقهاء كانه من الفطرة بمعنى الخلقة واما لفظ الفطرة الواقع في كلام الفقهاء وغيرهم فمولد حتى عده بعضهم من لحن العامة كذا في شرح الوقاية اعلم ان ركنها الاداء الى المصرف وسبب شرعيتها ما جاء في حديث ابن عباس فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين من اداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن اداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات رواه ابو داود وغيره قال الشمني وامر بها في السنة التي فرض فيها رمضان قبل الزكاة وحكمها سقوط الواجب عنه واما كيفيتها وكميتها وشرطها وسببها فسياتي مفصلا **تجب** صدقة الفطر لما روينا وفرض في الحديث السابق بمعنى قدر للاجماع على ان جاحدها لا يكفر وتعبيره في المجرد بالسنية لما ان الوجوب ثبت بها كذا في الدراية **على حر** فلا تجب على رقيق لعدم تحقق التمليك منه **مسلم** فلا تجب على كافر لانها قربة والكافر ليس اهلها **ذي** اي صاحب **نصاب** فلا تجب على من يملك ما دونه لانه فقير شرعا ولم يقيده بالنامي ايماء الى عدم اشتراطه لانها وجبت بقدرة ممكنة بدليل انه لو هلك بعد الوجوب لم تسقط بخلاف الزكاة وفي جعله اياه من الشرائط اشارة الى انه لو جعلها قبل ملكه لكن بعد ملك الراس ثم ملكه صح فظن الوجوب ليس تعجيلا كذا في القنية **فضل عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه**

عن نفسه وطفله

الفقير وعبيده

ليهودي او نصراني او مجوسي كذا في قاضي خان

وعبيده للخدمة بيان للسبب والاصل فيه راسه ولا شك انه يمونه ويلي عليه فيلحق به ما في معناه ممن يمونه ويلي عليه لخبر ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من شعير وفي حديث الدارقطني ممن تمونون وما بعد يكون سببا مما قبلها وزيدت الولاية لانه لو مان صغيرا لله تعالى لا ولاية شرعية لم يجب عليه ان يخرج عنه اجماعا (مانه) وهذا اولى من استدلاله في الهداية على السببية بالاضافة في قولهم زكاة الراس اذ تمامه موقوف على هذا التركيب مسموع من الشارع لانها لا تثبت الا بوضعه او من اهل الاجماع كذا في الفتح وعورض بانا لا نسلم ان عدم الوجوب اجماعا فيمن مان صغيرا لا لولاية لعدمها بل لعدم وجوب نفقته عليه الا ترى ان الائمة الثلاثة قائلون بوجوبها على الابوين المعسرين ولا ولاية عليهما فالاحسن ان يقال ان نفقة الفقير واجبة على الامام في بيت المال ولا تجب صدقة فطره اجماعا لعدم الولاية واعلم ان قصر السبب على ما مر يرد عليه الجد اذا كانت نوافله صغارا في عياله لموت الاب او فقره حيث لا يجب عليه الاخراج في ظاهر الرواية قال في فتح القدير ودفعه بانتفاء السبب لان ولايته منتقلة من الاب فكانت غير تامة كولاية الوصي غير قوي اذ الوصي لا يمونه الا من ماله ان كان له مال بخلاف الجد اذا لم يكن له مال فكان كالاب فلم يبق الا مجرد الولاية ولا اثر له كمشتري العبد ولا مخلص الا بترجيح رواية الحسن من انها على الجد انتهى واختارها في الاختيار وهذه احدى المسائل التي خالف فيها الجد الاب في ظاهر الرواية لا في رواية الحسن ومنها التبعية في الاسلام وجر الولاء والوصية لقرابة فلان قال في البحر وقد يجاب بان انتفاء الولاية له اثر في عدم الوجوب للقصور لانها لا تثبت الا بشرط عدم الاب فلا نسلم ان ولاية المشتري انتقلت بل انقطعت ولاية البايع وثبت للمشتري ولاية مطلقة كانه ملكه ابتداء واقول على تقدير تسليمه لا يجوز ان يقال كذلك في الجد مع الاب على ان انقطاع ولاية الاب بموته اظهر ويرد عليهم ايضا العبد الموصى بخدمته لواحد وبرقبته لاخر حيث تجب صدقة فطره على الثاني ولا تجب مؤنته الا على الاول كما في الظهيرية ولم ار من اجاب عنه وما في الشرح من انها لا تجب على احد منهما فسبق قلم كما في الفتح وكان منشا توهمه ما مر ويمكن ان يجاب بان وجوب النفقة على الموصى له بالخدمة انما هي للخدمة وهذا لا يمنع الوجوب على المالك الا ترى ان نفقة المؤجر على المستاجر فيما اختاره الفقيه ابو الليث والفطرة على المولى فتدبره زاد في البحر على قولهم ويلي عليه ولاية كاملة مطلقة ليخرج العبد المشترى والجد ولا حاجة اليه لان المطلق من الولاية ينصرف الى الكامل وولاية الجد غير كاملة ايضا كما اعترف به اطلق في الطفل فشمل ما اذا كان بين ابوين ادعاه كل منهما حيث يجب على كل فطرة كاملة عند الثاني وقال محمد يجب عليهما صدقة كاملة ولا رواية فيه عن الامام كما في المبسوط قيد بالفقير لان الغني تجب صدقة فطره في ماله على ما مر

قوله نفقة الفقير واجبة على الامام في بيت المال الخ

وكذا العبد العارية والوديعة صدقة فطرهما على مالك الرقبة كذا في قاضي خان

لعدم وجوب نفقته وفيه اشارة الى ان الصغيرة لو سلمت لزوجها لا يجب صدقة فطرها على
ابيها لعدم المونة كما في الخلاصة وفي القنية تزوج صغيرة معسرة فان كانت تصلح لخدمة
الزوج فلا صدقة على الاب والا فعليه صدقة فطرها قيد بكون العبد للخدمة لانه
لو كان للتجارة لم يجب صدقة فطره لان ايجابها يودي الى الثنى لا فرق في عبد الخدمة
بين كونه مديونا او مستاجرا او مرهونا اذا كان عنده وفا بالدين او جانيا عمدا او خطا
او منذورا بالتصدق به او معلقا عتقه بمجى يوم الفطر اما الابق فلا يجب على مولاه ما مضى
الا بعد عوده ولا يجب على عبده الماسور لانه خارج عن يده وتصرفه فاشبه المكاتب ولا
يجب في رقيق الاخماس والقوام كزمزم والفي والسبي والغنيمة والاسرا قبل القسمة لانهم
ليس لهم مالك معين كذا في البدايع **لا يجب عن زوجته** لقصور المونة والولاية اذ لا يلى
عليه في غير حقوق الزوجية ولا يجب ان يمونها في غير الرواتب كالمداواة **وولده
الكبير** لانعدام السبب ولذا لم يجب على ابويه نعم لو كانا مجنونين فقيرين وجبت لوجود
السبب قالوا ولو ادى عن الزوجة والولد جاز استحسانا لظاهر ما في الظهيرية ان
هذا الحكم جار في كل من كان في عياله **ولا عن مكاتبه** ومستسعاه لعدم الولاية **ولا عن
عبد او عبيد لهما** لقصور الولاية والمونة في حق كل واحد منهما وهذا عند الامام وقالا
تجب في العبيد على كل واحد من الشريكين فطرة ما يخصه من دون الاشقاص بناء على انهما
يريان قسمة الرقيق وقيل لا تجب اتفاقا لان النصيب لا يجتمع قبل القسمة فلم تتم
رقبة لواحد **وتوقف** وجوب صدقة الفطر **لو كان مبيعا بخيار** لاحدهما او لاجنبي
فاذا مر يوم الفطر والخيار باق وجبت على من يصير العبد له وقال زفر على من له الخيار الا ان
بشرطه البايع لغيره فيكون على البايع ايضا لان الولاية والزوال بيده فلا يعتبر في حكم
عليه ولنا ان كلا الولاية والملك موقوفان فيتوقف ما يبتنى عليهما الا ترى انه لو فسخ
يعود الى قديم ملك البايع ولو اجيز يستند الملك للمشتري الى وقت العقد حتى يستحق
به الزوايد وزكاة التجارة على هذا بان اشترى شيا فتم الحول في مدة الخيار فيعتد ان
يضم الى ما يصير له ان كان عنده نصاب فيزكيه مع نصابه قال ـــــ في البحر واشار الى انه
لو لم يكن في البيع خيار ولم يقبضه المشتري حتى مر يوم الفطر فالامر موقوف فان قبضه
المشتري فالفطر عليه ولم ار ماخذ هذه الاشارة بل ربما افاد التقييد بالخيار انه
لو لم يكن ثمة خيار لا يتوقف ولو مات قبل قبضه فلا فطرة على احد ولو رد قبل القبض
بعيب او روية نقضا او بغيره فعلى البايع لانه عاد اليه قديم ملكه وبعد القبض على
المشتري لانه زال ملكه بعد تمامه وتاكده وفي البيع الموقوف الذي اجازه المالك بعد
الفطر على المجيز كما في الظهيرية والوجه فيه بين وفي الفاسد اذا مر يوم الفطر وهو في يد
المشتري فان رده فعلى البايع وان باعه او اعتقه فعليه وفي المجهول مهرا ان كان
بعينه فعلى الزوجة قبضته او لا لتمام ملكها فيه ولذا جاز تصرفها قبل القبض

ولو

ولو طلقها قبل الدخول ومر يوم الفطر ان لم يكن مقبوضا فلا فطرة على احد وان كان
مقبوضا فكذلك عنده وعندهما يجب عليهما وفي الاصل لا صدقة في عبد المهر في
يد الزوج قيد بالصدقة لان الفطرة تجب على من كان الملك له وقت الوجوب لعدم
احتمالها التوقف كذا في الكافي ومفاده ان الخيار اذا كان للمشتري لم تجب على احد اما
البايع فلخروجه عن ملكه واما المشتري فلعدم دخوله في ملكه عند الامام مع انه
حكى في الجوهرة الاجماع على وجوبها على المشتري وكانه لما ملك التصرف فيه دون البايع
نزل منزلة ملكه اياه **نصف صاع من بر** جر لمحذوف او بدل من الضمير او فاعل لتجب
فيذكر الفعل **او دقيقه** اي البر **او سويقه** وهو المقلو منه ودقيق الشعير وسويقه
كالشعير والاولى ان يراعى فيهما القدر والقيمة بان يعطي نصف صاع دقيق حنطة او
صاع دقيق شعير يساويان القيمة الواجب وحذفه المص اعتبارا للغالب واطلقه
فشمل الجيد والرديء قيد بالدقيق لان الخبز يعتبر فيه القيمة في الاصح كساير الحبوب
التي لم ينص عليها **او نصف صاع ايضا من زبيب** هذا قول الامام في رواية الجامع
الصغير وجعلاه كالتمر وهو رواية وصححها ابو اليسر لانه يقارب التمر من حيث
المقصود وهو التفكه ووجه الاول انه يقارب البر من حيث انه لا يرمى منه الحب
الا المترفهون والاولى ان يعتبر فيه ايضا القدر والقيمة **او صاع من تمر او شعير**
لما روينا قال في الهداية والدقيق اولى من البر والدراهم اولى من الدقيق فيما يروى
عن ابي يوسف وهو اختيار ابي جعفر لانه ادفع للحاجة وعن الاعمش تفضيل الحنطة
لانه ابعد من الخلاف قال الحدادي والفتوى ان اداء القيمة افضل اشبه وقال ابو سلمة
هذا في السعة اما في الشدة فالاداء من العين افضل وهو حسن **وهو** اي الصاع
ثمانية ارطال بالبغدادي هذا قولهما وقال الثاني خمسة ارطال وثلث روى
الطحاوي عن الثاني قال قدمت المدينة فاخرج لي من اثق به صاعا وقال هذا صاع
رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته خمسة ارطال وثلث قال سمعت ابن عمر انه
يقول ان المخبر لنا هو مالك ولهما حديث الدارقطني عن انس وعايشة كان عليه الصلاة
والسلام يغتسل بالصاع ثمانية ارطال وقيل لا خلاف لان الثاني انما وجده برطل اهل
المدينة وهو اكبر من رطل اهل العراق لانه ثلاثون استارا بكسر الهمزة اربعة مثاقيل
ونصف والبغدادي عشرين واذا قابلت ثمانية بالبغدادي بخمسة وثلث المدني
وجدتهما سواء وهذا هو الاشبه لان محمدا لم يذكر خلاف ابي يوسف ولو كان لذكره لانه
اعرف بمذهبه كذا في الفتح لكن في الينابيع الصحيح ان الخلاف ثابت وفي كلامه ايما
الى ان الصاع او نصفه انما يعتبر بالوزن لانهم اختلفوا في انه ثمانية ارطال او خمسة
وثلث كان اجماعا منهم على اعتبار الوزن اذ لا معنى لاختلافهم فيه الا لو اعتبر به وروى
ابن رستم عن محمد انه انما يعتبر بالكيل لجواز ثقل الحنطة فلا تبلغ نصف صاع وان وزنت

ثمانية الا ان قولهم يعتبر الوزن بما لا يختلف كيله ووزنه وهو العدس والماش تقتضي رفع
الخلاف اذا تأمل كذا في الفتح فظاهر ما في البدايع يعطي اعتبار الوزن وان اختلف
وذلك انه قال عن ابي حنيفة اعتبار الوزن وعن محمد اعتبار الكيل حتى لو وزن وادى
جاز عند الامام لا عند محمد وقال الطحاوي الصاع ثمانية ارطال فيما يستوي كيله ووزنه
وهو العدس والماش والزبيب فاذا كان الصاع يسع ثمانية ارطال من العدس والماش
فهو الذي يكال به الشعير لان من الاشيا ما لا يختلف كيله ووزنه كالعدس والماش وما
سواهما يختلف منها ما يكون وزنه اكثر من كيله كالشعير ومنها ما يكون على العكس كالملح فوجب
تقديرا لكيل بما لا يختلف كيله ووزنه فاذا كان المكيال يسع ثمانية ارطال من ذلك فهو
الصاع الذي يكال به التمر والشعير ووجه قول محمد ان النص ورد باسم الصاع وانه مكيال
لا يختلف وزنه ما يدخل فيه خفة وثقلا فوجب اعتبار المنصوص عليه وجه قول ابي حنيفة
ان الناس اذا اختلفوا في الصاع يقدرونه بالوزن فدل ان المعتبر هو الوزن وفي الظهيرية
ويجوز نصف صاع من تمر وشعير بخلاف نصف صاع من تمر ومد من حنطة وجوزه في
الكفاية وهكذا ذكر الزندوستي **صبح يوم الفطر** ظرف ليجب لما روينا من حديث ابن
عباس والمراد بالفطر ما مر واخراجها قبل الصلاة مندوب به جا الامر ثم فرع على هذا
بقوله **فمن مات قبله** اي الصبح **او اسلم او ولد بعده لا تجب** لانه وقت الوجوب
ليس باهل **وصح لو قدم** صدقة الفطر على وقت الوجوب لان وجود السبب كاف في
صحة التعجيل والفطر انما هو شرط فقط لا فرق في ذلك بين وقت ووقت كما في الظهيرية
وكما في الولوالجية وفي الهداية وغيرها انه الصحيح وثمة اقوال اخر ثالثها ما قاله
خلف بن ايوب انه مشروط بدخول رمضان وفي الخانية وهو الصحيح زاد في الظهيرية
وهو اختيار ابن الفضل وعليه الفتوى وابتاع الهداية اولى **او اخر** يعني اخرها عنه لانها
قربة مالية لا تسقط بعد الوجوب الا بالادا كالزكاة وهذا ظاهر في ان وقتها موسع
لا يتضيق الا في اخر العمر وهو قول اصحابنا وبه قال العامة كذا في البدايع وقيل متقيد
بيوم الفطر فيكون بعده قاضيا واختاره في التحرير لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام
اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم لكن حمل الامر في البدايع على الندب ومن هنا صرح
في الظهيرية بعدم كراهة التاخير اي تحريما **خاتمة** اختلف في اعطا فطرة
شخص الي اكثر من واحد فعند الكرخي يجوز وعند غيره لا يجوز ويجوز ان يعطى
واحد صدقة جماعة كذا في الفتح وهو ظاهر في ترجيح مقالة الكرخي وقد جزم بها
في الولوالجية والبدايع والمحيط والخانية الا انه لا ينبغي ان يفعل لما روينا وقد
تبعهم الشارح في نظائره فقال لو اعطى الواجب في كفارته لمسكينين او اكثر لا يجزيه بخلاف
صدقة الفطر والفرق ان العدد منصوص عليه بخلاف صدقة الفطر وكلامه
يعطي ترجيح عدم الجواز وقد علمت ان الجم الكثير على الاول فينبغي ان يكون عليه

مطلب مهم في قواعد المذهب انه اذا تعارض [illegible] المختار والفتوى [illegible] انه لا يعدل عن المفتى به بل يكون العمل عليه وقدم هنا المصنف بان الاولى اتباع الصحيح لا المفتى به [illegible] للمفتي انه متى قوي عنده [illegible] صحح ورجح عنده [illegible]

[illegible]

المعول

المعول ثم رايت بخط ثقة قال **[red overline]** في مواهب الرحمن ويجوز دفع زكاة واحد لجمع وجمع
لواحد على الاصح فيهما انتهى قال في البدايع ولا ينبغي للامام ان يبعث على صدقة الفطر
ساعيا وفي عمدة الفتاوى لو دفع صدقة فطرة الي زوجة عبده جاز وان كانت نفقتها
عليه ولو امر زوجته باداء صدقة فطرة فخلطت حنطتها بحنطته بغير اذنه جاز عنها
لا عن الزوج عنده لا عندهما وحمل قولهما على ما اذا اجاز الزوج كذا في الظهيرية وينبني
الخلاف في الحيرة على ان الخلط عنده استهلاك يقطع حق صاحبه وعندهما لا ينقطع فيجوز
عنده ولم ار ما لو كان الاذن من جانبها والمسئلة بحالها ومقتضى ما مر انه يصح عنهما
غير متوقف على اجازتها فتدبره ونسال المنان ان يمن علينا باتمام قواعد الايمان امين

كتاب الصوم

ذكره محمد بعد الصلاة لان كلا منهما عبادة بدنية اذ هو ترك الاعمال البدنية وذكره
المصنف كغيره بعد الزكاة لما مر من قرانها بالصلاة فيها في ايات كثيرة فلزم تاخير الصوم
وقدمه على الحج لافراده وتركيب الحج من المال والبدن على ان هذا الترتيب جا في قوله
سبحانه والخاشعين والخاشعات الاية وفي قوله عليه الصلاة والسلام بني الاسلام
على خمس الحديث فاقتضت الحكمة ان يبدا في التكليف بالاخف وهو الصلاة ويثنى
بالوسط وهو الزكاة ويثلث بالاشق وهو الصوم لان الكف عن الاكل يوما كاملا اشق
على النفوس ولا سيما على المتنعمة قال في البحر ولو قال الصيام لكان اولى لما في الظهيرية
لو قال لله علي صوم لزمه يوم ولو قال صيام لزمه ثلاثة كما في قوله تعالى ففدية من
صيام انتهى واقول **[red overline]** لعل وجهه انه ان اريد بلفظ صيام في لسان الشارع ثلاثة ايام
فكذا في النذر رجوعا عن العهدة بيقين بخلاف صوم ونوقش في البحر ان الصيغة
لها دلالة على التعدد ولا شك ان الصوم له انواع ثلاثة فادعى ان الاول صيام
وهو ممنوع وقيد القاضي في تفسيره الاية بيان لجنس الفدية واما قدرها فبينه
عليه الصلاة والسلام في حديث كعب فان قلت **[red overline]** صرحوا بان صياما جامعا
لصايم قلت **[red overline]** هذا لا يصح مرادا في الاية ولا في الترجمة كما يدركه الذوق
السليم والطبع المستقيم على ان ال الداخلة على الجمع تبطل معنى الجمعية فتدبره
وهو لغة مطلق الامساك قال ابو عبيدة كل ممسك عن طعام او كلام او سير فهو
صايم كذا في الصحاح وفي المغرب وهو امساك الانسان عن الاكل والشرب ومن مجازه
صام الفرس اذا لم يعلف ومنه قول الشاعر

خيل صيام وخيل غير صايمة ❊ تحت العجاج واخرى تعلك اللجما

وعرفا ما سياتي واختلف في سببه فاختار السرخسي انه شهود الشهر والدبوسي
وغيره انه الجز الذي لا يتجزى من كل يوم لما ان بين اليومين ما لا يصح الصوم
فيه قال في غاية البيان وهو الحق عندي وصححه الامام الهندي واثر الخلاف يظهر

فمن افاق في اول ليلة من الشهر ثم جن باقيه قبل ان يصبح او في ليلة في وسطه ثم
اصبح مجنونا او في اخر يوم منه بعد الزوال فعلى قول السرخسي يلزمه القضا وعلى قول
غيره لا لكن جمع في الهداية بينهما لانه لا منافاة فشهود جزء من الشهر سبب لكله ثم كل يوم
سبب لصومه غاية الامر انه تكرر سبب وجوب صوم اليوم باعتبار خصوصه ودخوله في ضمن
غيره كذا في الفتح قال في البحر والظاهر ان صاحب الهداية يختار مقالة السرخسي
ان كل يوم من ليلته هو السبب عنده لا اليوم وحده وشرط وجوبه التكليف من
العقل والبلوغ والاسلام وفي غاية البيان واما العقل فليس بشرط للوجوب ولا للاداء
ولو جن في بعض الشهر ثم افاق يلزمه القضا بخلاف استيعاب الشهر حيث لا يلزمه
للحرج واختاره في الكشف الكبير قايلا انه اهل للوجوب الا ان الشارع اسقط عنه عند
تضاعف الواجب للحرج وفي البدايع واما العقل فعامة مشايخنا قالوا ليس من شرايط
الوجوب بل من شرايط وجوب الاداء استدلين بوجوب القضا على المغمى عليه والنايم
كل الشهر بعد الافاقة والانتباه وكذا المجنون اذا افاق في بعض الشهر وقال
اهل التحقيق من مشايخ ما ورا النهر انه شرط للوجوب وعندهم لا فرق بينه وبين وجوب
الادا واجابوا عما مر بان وجوب القضا لا يستدعي سابقة الوجوب وانما يستدعي فوت
العبادة وهكذا وقع الاختلاف في الطهارة عن الحيض والنفاس فعند اهل التحقيق هما شرط
للوجوب وعند العامة شرط الادا قال في الفتح ان يراد بالعلم بالوجوب او الكون في دار
الاسلام فلا قضا على من اسلم في دار الحرب ولم يعلم بالوجوب وشرط وجوب ادايه الصحة
والاقامة وشرط صحته الاسلام والطهارة عن الحيض والنفاس والنية كذا في البدايع
زاد في النهاية الوقت القابل للصوم ليخرج الليل وفيه بحث لان التعليق بالنهار
ماخوذ في مفهوم الصوم لا قيد له كذا في البحر وحكمه سقوط الواجب وقيل الثواب ان
كان صوما لازما والا فالثاني قاله في فتح القدير تبعا للغيره واعترضه في البحر بان
صوم الايام المنهية لا ثواب فيه فالاولى ان يقال ان لم يكن الصوم منهيا عنه والا
فالصحة واقول ظاهر قولهم كما سياتي ان النهي فيها لمعنى مجاور بعد الاعراض عن
الضيافة يفيد ان فيه ثوابا كالصلاة في ارض مغصوبة واقسامه فرض وواجب وسياتي
ومسنون وهو صوم يوم عاشورا مع التاسع ومندوب وهو صوم ثلاثة من كل شهر ويندب
كونها البيض وكل صوم ثبت بالسنة طلبه والوعد عليه كصوم داود عليه السلام
ومنه عند العامة صوم يوم الجمعة منفردا او الاثنين والخميس ويوم عرفة الا للحاج
ان كان يضعفه والا كان مندوبا في حقه ايضا كذا في البدايع ومكروه تحريما وهو
صوم الايام الخمسة يوما العيد وايام التشريق وتنزيها وهو افراد عاشورا وصوم المهرجان
كذا في فتح القدير قال في البحر ومن المكروه صوم يوم الشك انتهى لكن سياتي انه ليس على
اطلاقه نعم يكره صوم الوصال والصمت والسبت منفردا واما الستة من شوال فعامة

المراد بالطهارة
هنا انقطاع الدم
لا نفس الغسل
فاليعلم

مطلب
صوم الايام المنهية لا ثواب فيه
على قول صاحب البحر وفي
قول صاحب الدرر المصنف
فيه الثواب كالصلاة في الارض
المغصوبة

مطلب
واقسامه فرض وواجب ومسنون
ومكروه تحريما وتنزيها الخ

المتاخرين

المتاخرين على انه لا باس به ومحاسنه كثيرة منها الحمل على التقوي ولذا ختمت اية بقوله
لعلكم تتقون وشكر النعمة والى ذلك اشير بقوله لعلكم تشكرون والاتصاف بصفة الملايكة
والعلم بحال الفقير للرحمة هو ترك الاكل والشرب والجماع اي الكف عنه واولى منه قول
القدوري هو الامساك يعني ولو حكما فلا يرد على كل من العبارتين من اكل ناسيا من طلوع
الصبح الى الغروب متلبسا بنية تميز العبادة عن العادة لانه قد يكون حمية حاصلة من
اهله وهو من توفرت فيه شرايط الصحة المتقدمة وقوله من الصبح الخ احسن من قول
القدوري نهارا مع النية اذ نقض طرده بامساك الحايض والنفسا كذلك فانه يصدق
الحد دون المحدود وبمن امسك من طلوع الشمس كذلك بعدما اكل بعد الفجر بنا على ان
النهار اسم من الطلوع الى الغروب واجيب بان المراد بالنهار اليوم في لسان
الفقها وبالحيض والنفاس خرجت عن الاهلية شرعا ولا يخفى ما فيه من العناية كذا في الفتح
فاجاب في ايضاح الاصلاح بانه اراد النية المعهودة وهي التي اعتبرت شرعا
احترازا عن نية غير الاهل ولذا لم يقل مع نية مع انه اخصر واعلم ان الصوم لا يختص
بالكف عما يوكل كما سياتي من افطاره بادخال نحو الحديد وما في البحر اراد بترك الاكل
ترك ادخال شي بطنه فبعيد فلو قال كما في الفتح هو امساك عن الجماع وعن ادخال
شي بطنا له حكم الباطن من الفجر الى الغروب عن نية لكان اولى الا انه لو عرف
النية لكان اولى وصح صوم رمضان من رمض احترق سمي به لاحتراق الذنوب
فيه قال بعضهم الصحيح ما رواه محمد عن مجاهد انه كره ان يقال جا رمضان وذهب
رمضان لانه اسم من اسمايه تعالى وعامة المشايخ على انه لا يكره لمجيئه في الاحاديث
الصحيحة كقوله من صام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه وعمرة في
رمضان تعدل حجة ولم يثبت في المشاهير كونه من اسمايه تعالى ولين ثبت فهو من
الاسما المشتركة كالحكيم كذا في الدراية واعلم انهم اطبقوا على ان العلم في ثلاثة
اشهر وهو مجموع المضاف والمضاف اليه شهر رمضان وربيع الاول والاخر فحذف شهر
هنا من قبيل حذف بعض الكلمة الا انهم جوزوه لانهم اجروا مثل هذا العلم مجرى المضاف
والمضاف اليه حيث اعربوا الجزيين كذا في شرح الكشاف للسعد وهو اي والحال انه
فرض قطعي لثبوته بالقاطع وهذا وان كان من الضروريات الا ان ذكره انما يكون
توطية لقوله وصح ايضا صوم النذر المعين كنذر صوم شعبان مثلا وهو اي والحال
انه واجب لان قوله تعالى وليوفوا نذورهم خص منه النذر بالمعصية وما ليس من جنسه
واجب كعيادة المريض وما ليس مقصودا لذاته بل لغيره كالوضوء فصار ظنيا
كالاية المووّلة فافاد الوجوب وفي المجمع تبعا لصاحب البدايع يفترض صوم رمضان
وصوم المنذور والكفارة قال في الفتح وهو الاظهر للاجماع على لزومه وفي العدول
الى الاجماع تسليم لدعوى التخصيص قيل وفيه نظر اذ من شرطه المقارنة والمخصص

النذر

غير معلوم فضلا عن كونه مقارنا وايضا قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه خص
منه المجانين والصبيان ولم ينتف به عمله اثبات الفرضية وعليه فلا حاجة للاجماع
على انه ممنوع بدليل ان جاحده لا يكفر وقد قال في اوايل السير من المحيط البرهاني
والذخيرة الفرق بين الفريضة والواجب ظاهر نظرا الى الاحكام حتى ان الصلاة
المنذورة لا تودى بعد صلاة العصر وتقضى الفوايت بعد صلاة العصر انتهى ولو
كان ثمة اجماع لكانت تودى بعده قال بعض المتاخرين والحق ان التخصيص ثابت
بالاجماع يعني على عدم صحة النذر بالمعصية ونحوها ولا بد له من مستند وهو
المخصص في الحقيقة والاجماع كاشف عنه ومقرر له وعند عدم العلم بالتاريخ يحمل
على المقارنة كما تقرر ولم ينعقد الاجماع على فريضة ما بقي بعد التخصيص بخلاف
اية الصيام وما اختاره صاحب العناية في الجواب من ان سبب الوجوب في رمضان
وهو شهود الشهر من الشارع وفي المنذور وهو النذر من العبد فكان الثابت بالاول
فرضا دون الثاني فرقا بين ايجاب الرب وايجاب عبده فمدفوع اما اولا فلان هذا
الفرق مخالف لاجماعهم ان الفرض ما ثبت بدليل قطعي والواجب ما ثبت بظني ولا عبرة
بالسبب واما ثانيا فلانه بتقدير تسليمه لا يجدي نفعا اذ الكلام في الفرق بين
النصين المذكورين كيف افاد احدهما الفرض دون الاخر مع تساويهما حكما واما ثالثا
فلان الوتر سببه الوقت وهو من الشارع مع انه واجب وكذا العيد والكفارات
اسبابها فعل العبد وهي فرض كما نص عليه الشارح وغيره وان جرى صدر الشريعة
فيها على الوجوب **والنفل** اي الزايد على ما كتب علينا سنة كان او مكروها ولذا لم
يقل وهو مندوب **بنيته** الشرطان يعلم بقلبه اي صوم يصومه قال الحدادي والسنة
ان يتلفظ بها ويصح ويجوز **من الليل** وهو ما بعد الغروب نبه بذلك على انها عند الغروب
غير صحيحة **الى ما قبل نصف النهار** عبارة اصله وبنية اكثره اولى لان النهار يطلق
لغة على زمن اوله طلوع الشمس وان كان في الشرع هو واليوم سوا كذا في البحر واقول
الظاهر ان عبارة المصنف هنا اولى لافادتها امتداد النية وغايتها مع ظهور المراد منها بخلاف
ما في اصله اذ ليس المراد ان نية اكثره كافية كما يعطيه ظاهره بل نية واقعة في اكثره
وكان هذا هو السر في التعبير واما ذاك الاطلاق فممنوع فقد نقل في غاية البيان
عن الديوان انه لغة ايضا من طلوع الصبح الصادق ولو سلم لا يضرنا ان الفاظ اهل
كل فن انما تصرف الى ما تعارفوه وبهذا التقرير علمت ان تقييد النهار بالشرعي كما
في النقاية مما لا حاجة اليه وكل من العبارتين تبعا للجامع الصغير اولى من قول القدوري
تبعا للطحاوي والكرخي ما بينه وبين الزوال لانه لا بد من وجود النية في اكثر
النهار ونصفه من طلوع الفجر الى الضحوة الكبرى فشرطنا النية قبلها لتتحقق في
الاكثر وكون ما في الجامع اولى فقط كما في البحر فيه نظر اذ مقتضى ما في القدوري جوازها

اصله هو الجامع كاسباني

قبل الزوال والواقع انها لا تجوز لخلو اكثر اليوم عن النية كما قد علمت ومن هذا قال في
الهداية ان ما في الجامع اصح وفي الظهيرية لو ارتد المتطوع ثم عاد قبل الزوال ولو
قال زفر لا يكون صايما ولا قضا عليه لو افطر وقال الثاني يكون صايما وعليه القضا
وعلى هذا الخلاف لو اسلم النصراني في غير رمضان ونوى التطوع كان صايما عند
الثاني خلافا له اطلقه فشمل الصحيح والمريض والمقيم والمسافر لانه لا تفصيل
في الدليل اعني قوله عليه الصلاة والسلام في يوم عاشورا من اكل فليمسك بقية يومه
ومن لم يكن اكل فليصم رواه الشيخان وكان فرضا فنسخ برمضان وصار سنة **و** صح ايضا
صوم رمضان وما عطف عليه **بمطلق النية** قال بعض المتاخرين اراد الاطلاق عن
وصف الصوم بقرينة المقام والا فلا بد من تعيين اصله فلو قال بنية المطلق لكان
اولى انتهى وكانه فهم ان مطلق النية معناه ان ينوي عبادة وانت خبير بان الدال
النية تدل على المضاف اليه اي نية الصوم اذ الكلام فيه وعليه فلا يتجه ما ذكر
ثم رايته في الحواشي اليعقوبية صرح بما قدمته وان قوله في الوقاية بنية مطلقة
اي عن تعيين صوم مخصوص فلا وجه لقول الشارحين الصواب انه تركيب اضافي
انتهى واما اولويته فلا ينبغي ان تتردد فيها **ونية النفل** اما رمضان فلتعينه
بتعيين الشارع فيصاب بمطلق النية كالمتوحد في الدار يصاب باسم جنسه
كزيد يقال يا حيوان ويا رجل واذا نوى مباينا فقد نوى اصل الصوم وزيادة
جهة وقد لغت الجهة فبقي الاصل قال في التحرير وجمهور العلما على خلافه وهو
الحق لان نفي شرعية غيره انما توجب صحة ولو نواه ونفي صحة ما نواه من الغير
لا يوجب وجود نية ما يصح وهو يصرح بقوله لم ارده بل لو ثبت كان جبرا ولا جبر
في العبادات وقولهم الاخص يصاب باسم الاعم ولو اراده لارتفع الخلاف واعجب
من هذا ما روي عن زفر ان التعيين شرعا يوجب الاصابة بلا نية انتهى ولا يخفى
ان قوله ونفي صحة ما نواه من الغير في حيز المنع لما مر ولا جبر الا لو وجد خاليا
عن نية على ان المخالف التزم ذلك في الحج فاسقط الفرض فيه بنية مباينة فما
جوابه عنه فهو جوابنا واما النذر فلان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى
ولم يقل وواجب اخر كما في الهداية مع ان رمضان يصاب به لان النذر المعين
لا يصاب به اجماعا كما في البدايع وكذا النفل قال في البحر ويمكن ان يكون ذكر نية
النفل اشارة الى صحة رمضان بواجب اخر بجامع الغا الجهة ولا يرد المسافر فانه
لو نوى واجبا اخر وقع عما نواه عند الامام لاثبات الشارع الترخص له وهو الميل
الى الاخف وهو في صوم الواجب المغاير كما لو اطلق النية وفي النفل روايتان
اصحهما وقوعه عن فرض الوقت لان فايدة النفل الثواب وهو في فرض الوقت اكثر
كذا في التقرير فعلم بهذا ان المسافر يصح صومه بمطلق النية ونية النفل على الاصح

مطلب لا يرد المسافر الخ

مطلب المسافر يصح صومه بمطلق ونية النفل على الاصح على ما قول صاحب البحر

فلهذا لم يستثنه في المختصر انتهى واقول فيه تدافع اذ بتقدير هذه الاشارة يكون النفل صفة كاشفة والصحة بالمغاير خاصة برمضان ولا دلالة في الكلام على الاختصاص به وقوله فعلم انه يقتضي ان يكون قيدا اتفاقيا والصواب ان يجعل قيدا ولا دلالة في الكلام على اصابة رمضان بنية واجب اخر والى ذلك اشار الشارح بقوله وكذا يجوز ايضا صوم رمضان بنية واجب اخر وعبارته في الوافي بالمقصود مما اوفى اوفى حيث قال وان اطلق او نوى واجبا اخر في غير نذر او نفلا ويسفر مطلب
ويعلم منه الصحة فيما اذا نوى نفلا بالاولى وقيد بالسفر لان المريض لو نوى واجبا اخر وقع عن رمضان على ما اختاره فخر الاسلام وغيره وصححه في المجمع وان كان اكثر مشايخ بخارى على انه يقع عما نوى قيل وهو ظاهر الرواية واختاره الكرخي وغيره قال السرخسي ما ذكره الكرخي سهو او مؤول بمريض يطيق الصوم ويخاف زيادة المرض ووفق بين القولين بان الاول فيمن لا يضره الصوم والثاني فيمن يضره ذكره في الكشف الاصولي ورده في التقرير بان من لا يضره الصوم والثاني فيمن يضره الصوم صحيح وليس الكلام فيه وفيه عن بعض المشايخ ان اصابة رمضان بنية النفل من الصحيح المقيم مصور بما اذا كان في يوم الشك اما في غيره فيخشى عليه الكفر لانه ظن لا امر بالامساك انتهى وفي النهاية ما يرده حيث قال في رد قول الشافعي انه لو اعتقد ان المشروع نفل كفر بان نية النفل لما لغت لم تتحقق الاعراض وبه يبطل قوله انه لو اعتقد ان المشروع نفل كفر اما اذا نوى المريض نفلا فظاهر الرواية وقوعه عن رمضان قاله الهندي وفي الخلاصة انه اصح الروايتين وروى الحسن وقوعه عما نوى واختاره الامام فخر الدين والولوالجي وظهير الدين البخاري وابو الفضل الكرماني قال في السراج وهو الاصح **وما بقي** وهو قضاء رمضان والنذر المطلق وقضاء النذر المعين والنفل بعد افساده والكفارات السبع وما الحق بها من جزاء الصيد والحلق والمتعة **لم يجز الا بنية معينة** لان الشارع لم يعين لها وقتا فلزمه التعيين **مبيتة** فلا يجوز بنية نهارية والقياس يقتضي اشتراط مقارنتها للشروع كالصلاة الا انا جوزناه بنية متقدمة ضرورة كذا في الذخيرة وبه عرف ان الحصر الجواز في التبييت فيه مؤاخذة ظاهرة وجعل في البحر القران في حكم التبييت وانت خبير بان الانسب عكسه اذ القران هو الاصل وفي التبييت قران حكما ومن فروع المسئلة ما لو نوى القضاء نهارا يصير شارعا في النفل فيلزمه القضاء بالافساد في فتاوى النسفي نعم قبل هذا اذا علم ان صومه للقضاء بهذه النية غير صحيح فاذا لم يعلم لا قضاء عليه كالمظنون قال في البحر والذي يظهر ترجيح الاطلاق اذ الجهل في دار الاسلام غير معتبر خصوصا ان عدم الجواز للقضاء بهذه النية متفق عليه فليس كالمظنون واعلم انه يشترط في الاجزاء بالمبيتة ان لا يرجع عنها فان رجع بان عزم على الفطر ليلا بعدما نواه لم يكن صائما كذا في الظهيرية

مطلب اثبات الرمضانية والعيد ان يدعي وكالة معلقة بدخوله بقبض دين على الحاضر فيقر بالدين والوكالة وينكر الدخول

ويثبت صوم **رمضان برؤية هلاله** اي بسبب رؤية هلاله **او بعد شعبان ثلاثين** يوما لقوله عليه الصلاة والسلام لا تصوموا رمضان حتى تروا الهلال فان غم عليكم فاقدروا له رواه البخاري اي قدروا عدده باستيفاء عدد الثلاثين وحاصل كلامه ان صوم رمضان لا يلزم الا باحد هذين فلا يلزم بقول الموقتين انه يكون في السماء ليلة كذا وان كانوا عدولا في الصحيح كما في الايضاح قال مجد الائمة وعليه الفتوى بخارا بابي حنيفة الا النادر والشافعي وفسر في شرح المنظومة الموقت بالمنجم انتهى وهو من يرى ان طلوع النجم الفلاني والحاسب هو من يعتمد منازل القمر وتقدير سيره في معنى المنجم هنا وللامام السبكي الشافعي تاليف مال فيه الى اعتماد قولهم ان الحساب قطعي قالوا والوجه في اثبات الرمضانية والعيد ان يدعي وكالة معلقة بدخوله بقبض دين على الحاضر فيقر بالدين والوكالة وينكر الدخول فيشهد الشهود برؤية الهلال فيقضي عليه به ويثبت دخول الشهر لان مجرد دخوله لا يدخل تحت الحكم حتى لو اخبره عدل في يوم غيمه بلا مجلس قضاء ولفظة شهادة برؤية هلال الصوم امر الحاكم الناس بصومه اما العيد فيدخل تحت الحكم لانه من حقوق العباد فيشترط لفظها قال في البحر وعبارته في الوافي ويصام رمضان برؤية الهلال او كمال شعبان اولى واوجز اذ الصوم لا يتوقف على الثبوت ولا يلزم من رؤيته ثبوته لما مر واقول ليس في كلامه ما يفيد توقف الصوم على ثبوته يعني عند القاضي كما اقتضاه كلامه بل ان السبب لثبوته احد هذين لا غير كما قد علمت قال في الهداية وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان اي يجب عليهم وفيه تساهل فان الترائي انما يجب ليلة الثلاثين لا في اليوم الذي هو عشيته كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فانه يبدأ بالالتماس قبل الغروب انتهى وانت خبير بانه يتوجه حيث كان بمعنى يجب فالتساهل باق اذ لا وجوب قبله وقول بعض المتاخرين ان رأوه قبل الزوال او بعده فهو للمستقبلة وقال الثاني ان كان بعد العصر فللمستقبلة وان كان قبله فللماضية والمختار قولهما كما في التجنيس ولهذا التفصيل تبين فائدة الالتماس في اليوم التاسع مدفوع ايضا بما علمت **ولا يصام يوم الشك** وهو يوم الثلاثين من شعبان لاستواء طرفيه في الاخرية والاولية قال الشارح وتوجه باحد امرين اما ان يغم عليهم هلال رمضان او هلال شعبان فيقع الشك انه اول يوم من رمضان او اخر يوم من شعبان انتهى وفيه بحث فاذا لم يغم هلال رمضان فلا شك واذا غم فقد جاء الشك منه فلا وجه لقوله باحد امرين وقوله او هلال شعبان وجوابه انه اذا غم هلال شعبان تشتبه ليلة الثلاثين منه فيتحقق الشك في الليلتين الاخيرتين فليتأمل كذا في الحواشي السعدية وفي الفتح موجبه ان يغم الهلال ليلة الثلاثين من

شعبان فيشك في اليوم الثلاثين امن رمضان هو او من شعبان او يغم من رجب هلال
شعبان فاكملت عدته ولم يكن رؤي هلال رمضان فيقع الشك في الثلاثين من شعبان
اهو الثلاثون او الحادي والثلاثون وكان ذلك مع ان الاصل بقاء الشهر لان كونه تسعة
وعشرين وثلاثين على حد سوا كما يعطيه الحديث المعروف في الشهر فان لم يكن ثمة
غيم كان الظاهر ان المنسلخ ثلاثون اذ لو كان من المستهل لروي عند التراي كذا قالوا
قال بعض المتاخرين وفيه نظر لانه يجوز ان يكون شكا ايضا لجواز ان تتحقق الروية في بلدة
اخرى بناء على ما سياتي من انه لا عبرة باختلاف المطالع وفي السراج عن الايضاح لو لم يغم
هلال شعبان ولو كانت السما مصحية يحتمل ان يقال ليس بشك وان يقال انه شك للتقصير
في طلب الهلال او لعدم اصابة المطالع انتهى ولو قيل بان الاول بناء على انه لا اعتبار
باختلاف المطالع والثاني على اعتبارها لم يبعد **الا تطوعا** لقوله عليه الصلاة والسلام
لرجل هل صمت من سرر شعبان قال لا قال فاذا افطرت صم يومين مكانه وفي لفظ لعله يوما
فصم يوما اخر اخرجه الشيخان وسرر الشهر اخره قيد بالتطوع لان صوم غيره مكروه
وان تفاوتت مراتب الكراهة فيه سوا قطع النية كان نوى رمضان او واجبا
اخر او ردد في رمضان وصفها بان نوى رمضان ان كان والا فعن واجب اخر قضا
او كفارة او نذرا او بينه وبين التطوع والكلام انه ان ظهر انه من رمضان كان
عنه والا كان نفلا غير مضمون بالافساد اما اذا ردد في اصلها بان نوى رمضان
ان كان والا فليس بصايم لم يكن صايما واطلق في التطوع فشمل ما اذا كان ابتدا
او موافقة لصوم كان يصومه ولا خلاف في افضلية صوم الخواص وامر العوام مطلب افضلية صوم الخواص الخ
بالتلوم الى نصف النهار وهو المختار وفي الظهيرية الافضل ان يتلوم غير اكل ولا شارب
ما لم يتقارب انتصاف النهار فان تقارب فعامة المشايخ على انه ينبغي للقضاة
والمفتيين ان يصوموا تطوعا ويفتوا بذلك خاصتهم ويفتوا العامة بالافطار انتهى
وهذا يفيد ان التلوم افضل في حق الكل وان من لا يقدر على الجزم بنية النفل فهو من
العامة وفي السراج قال بعضهم يعني صوم يوم الشك تلوما غير اكل ولا عازم على الصوم فان
تبين انه من رمضان عزم على الصوم وان لم يتبين افطر قال الخجندي والفتوى على هذا
ومن راى هلال رمضان او هلال الفطر ورد قوله اي رده القاضي لقيام المانع
الاتي من قبول الشهادة وهو اما فسقه او غلطه **صام** قال في البدائع المحققون قالوا
لا رواية في وجوب الصوم عليه وانما الرواية انه يصوم وهو محمول على الندب احتياطا
انتهى لكن قال في التحفة يجب عليه الصوم وفي المبسوط عليه صوم ذلك اليوم وهو ظاهر
استدلالهم في رمضان بقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وفي العيد للاحتياط
ولو اكمل العدة لا يفطر الا مع الامام لقوله عليه الصلاة والسلام صومكم يوم تصومون
وفطركم يوم تفطرون رواه الترمذي وغيره والناس لم يفطروا في مثل هذا اليوم
فوجب

فوجب ان لا يفطر وعلم من كلامه وجوب صومه قبل رد قوله بالاولى ولو رآه الامام وحده
لا ينبغي له ان يامرهم بالصوم او الفطر بل يصوم في رمضان ولا يفطر في العيد وغير
خاف ان الصوم حيث اطلق في كلام الفقها يراد به الشرعي وما بعده يؤكد ذلك
فاندفع به قول ابي الليث وغيره انه في الفطر يصوم يوما لغويا **فان افطر قضى**
فقط يعني دون ان يكفر اما في هلال الفطر فلانه يوم العيد واما في الصوم فلان رد
شهادته بدليل شرعي اورث شبهة وهذه الكفارة تندري بها وقيل تجب والاول اصح ولو
افطر يوم ردها لم تجب ايضا في الصحيح وافاد كلامه ان القاضي لو قبل شهادته وامرهم
بالصوم فافطر هو او غيره وجبت وهذا في الفاسق قول العامة قال في الفتح فلو
كان عدلا لا ينبغي ان يكون فيها خلاف **وقبل بعلة** ما نعة من الروية كغيم ودخان
وغبار **خبر عدل** بان راى الهلال وشرط الاسكاف ان يقول رايته خارج المصر او بين
السحاب في البلد وبدونه لا تقبل لكن ظاهر الرواية انه ليس بشرط قيد بالعدل
لان الفاسق لا يقبل خبره اتفاقا وهل له ان يشهد مع علمه بحال نفسه قال البزازي
نعم لان القاضي ربما قبل وظاهر الرواية في المستور عدم قبوله وروى الحسن القبول
وبه اخذ الحلواني وصححه البزازي وقول الطحاوي عدلا او غير عدل محمول بالمستور
فيرجع الى رواية الحسن لما مر من الاتفاق على عدم القبول في الفاسق وهذا اولى
من قوله في خزانة الاكمل في ادب القاضي ذكر الطحاوي قبول قول الفاسق على
روية هلال رمضان انتهى وكان هذا محملا لظاهر كلامه وفي التعبير بالخبر اشارة
الى عدم اشتراط الدعوى ولفظ الشهادة والحكم وجوزوا فيه شهادة واحد على اخر
كالانثى على مثلها وعبد على مثله ولم ار ما اذا شهد عبد او انثى على شهادة حر او ذكر وينبغي
القبول وفي الحافظية الجارية المخدرة اذا رأته مع العلة وجب ان تخرج في ليلتها
بغير اذن مولاها وتشهد ثم اذا قبلت واكملوا العدة ولم يروي الحسن عن الامام
وهو قول الثاني انهم لا يفطرون وسيل عنه فقال يتبين الغلط بحكم القاضي لا بقول
الواحد وفي غاية البيان وقول محمد اصح قال الشارح والاشبه ان يقال ان كانت السما
مصحية لا يفطرون لظهور غلطه وان كانت مغيمة يفطرون لعدم ظهوره ولو ثبت
برجلين افطروا او عن السعدي لا وهكذا في مجموع النوازل قال في الفتح ولو قيل
ان قبلهما في الصحو لا يفطرون او في الغيم افطروا لم يبعد وفي السراج صاموا بشاهدين
افطروا عند كمال العدة اجماعا وهذا ظاهر فيما اذا كانت متغيمة عند الفطر اما
لو كانت مصحية ينبغي ان لا يفطروا كما لو شهدوا الساعة **ولو كان قنا** مدبرا او
مكاتبا او ام ولد او محدودا في قذف وقد تاب في ظاهر الرواية **او كانت انثى**
حرة او امة **لرمضان** اي لاجله متعلق بقبل لانه من امور الديانات وفيها يقبل
خبر الواحد العدل **وقبل خبر حرين او خبر حر وحرتين للفطر** لانه تعلق به

نفع العباد وهو الفطر فاشبه ساير حقوقهم ولذا اشترط فيه ما اشترط في حقوقهم من
العدد والعدالة والحرية ولفظ الشهادة واما الدعوي ففي الخانية ينبغي ان لا
تشترط كعتق الامة وطلاق الحرة عند الكل وعتق العبد في قولهما واما على قياس
قول الامام فينبغي اشتراط الدعوي في هلال رمضان وفيها راي هلال رمضان في الرستاق
وليس ثمة وال ولا قاض فان كان ثقة يصوم الناس بقوله وفي الفطرات اخبر عدلان
برؤية الهلال لا باس بان يفطر واولا تنافي لان الاول حيث امكن **والا** اي وان لم
يكن ثمة علة **فجمع** اي فيشترط جمع **عظيم** اي كثير من بقاع مختلفة كما في مختارات النوازل
يقع العلم اي غالب الظن لا اليقين بخبرهم لان التفرد في هذه الحالة ظاهر في الغلط
وليس المراد تفرد الواحد بل من يقع العلم بخبرهم من بين اصناف من الخلايق ولا تقدير
في هذا الجمع العظيم في ظاهر الرواية بل الاصح انه مفوض الي راي القاضي ان وقع
في قلبه صحة ما شهدوا به وكثرت الشهود امر بالصوم والا فلا كذا في السراج ولو اتفقه
عن الشيخين ان العبرة لمجي الخبر وتواتره من كل جانب وذكر الطحاوي ان الواحد يكفي
حيث جا من خارج المصر او كان على مكان مرتفع وصححه في الاقضية وظاهر المذهب
انه لا فرق وعن الامام الاكتفا بشاهدين واختار هذه الرواية في البحر **لهما** اي
لرمضان والفطر وهلال **الاضحي كالفطر** فلا يثبت الا بما يثبت به هلال الفطر
في ظاهر الرواية وهو الاصح وعن الامام في رواية النوادر انه كرمضان ورجحها في
التحفة **ولا عبرة باختلاف المطالع** جمع مطلع بكسر اللام موضع الطلوع فيلزم اهل
المشرق برؤية اهل المغرب في ظاهر المذهب وعليه الفتوي كذا في الخلاصة وقيل
يعتبر فلا يلزمهم قال الشارح وهو الاشبه لكن قال في الفتح الاخذ بظاهر الرواية
احوط وعلي الاول فانما يلزمهم اذا ثبت عندهم رؤيتها او لهم بطريق موجب حتي
لو شهد جماعة ان اهل بلدة كذا راوا هلال رمضان قبلكم بيوم فصاموا وهذا
اليوم ثلاثون بحسابهم ولم يروا الهلال لا يباح فطر غد لانهم لم يشهدوا بالرؤية وانما
حكوا رؤية غيرهم ولو شهدوا ان قاضي بلدة كذا شهد عنده اثنان برؤية الهلال
في ليلة كذا وقضي بشهادتهما لان قضا القاضي حجة وقد شهدوا به والله الموفق

جاز لهذا القاضي
ان يحكم بشهادتهما

باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده

لما فرغ من بيان الصوم وانواعه شرع في العوارض الطارية عليه وفساد الشي اخراجه
عما هو المطلوب منه وبينه وبين البطلان في النسب التساوي **فان اكل الصايم**
اي ادخل جوفه ما يفطره **او شرب او جامع** حال كونه **ناسيا** جواب المسايل
لم يفطر لما اخرجه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم وغيره من حديث ابي هريرة انه عليه
الصلاة والسلام قال من افطر في رمضان ناسيا فلا قضا عليه ولا كفارة وهذا اولي
مما استدل به في الهداية من قوله عليه الصلاة والسلام للذي اكل ناسيا تم على صومك

فانما

فانما اطعمك الله وسقاك لجواز ان يراد بالصوم اللغوي لانه بتقدير فطره يلزمه
الامساك تشبها وبه يستغني عن قولهم اذا ثبت هذا في الاكل والشرب ثبت في الجماع دلالة
اذ لفظ افعل يعمهما اذ كان بالجماع ايضا اطلقه فشمل ما اذا اكل قبل النية او بعدها
اذ لا فرق بينهما في الصحيح كما في القنية ولو ذكره فلم يتذكر بل استمر ثم تذكر افطر عند
الامام والثاني وهو الصحيح كما في الظهيرية لما انه اخبر بان الاكل حرام وخبر الواحد
حجة في الديانات بقي هل يكره له اي لمن راي الصايم وهو ياكل او نحوه ان لا يذكره ان
راي قوة تمكنه على اتمام الصوم بلا ضعف كره في المختار يعني تحريما وقد قال الولوالجي
يلزمه ان يخبره وان كان بحال يضعف بالصوم ولو اكل ليتقوي على ساير الطاعات
وسعه ان لا يخبره كذا في الفتح وعبارة غيره الاولي ان يخبره وقول الشارح ان كان شابا
ذكره او شيخا لا اجري على الغالب ثم هذا التفصيل جري عليه غير واحد وفي السراج عن
الواقعات ان راه فيه قوة ان يتم الصوم الي الليل ذكره والا فلا والمختار انه يكره وظاهر
كلامهم انه لا فرق بين الفرض ولو قضا او كفارة والنفل في انه يذكره او لا ولو تذكر
الجماع ان نزع من ساعته لم يفطر والا لزمه القضا دون الكفارة قيل هذا اذا لم يحرك
نفسه فان حركها لزمته كما لو نزع ثم اولج ولو طلع الفجر وهو مجامع نزع في الحال وجوبا فان
حرك نفسه فهو على هذا كذا في الخلاصة قيد بالناسي لان المخطي وهو الذاكر للصوم
غير القاصد للفطر اذا اكل او شرب بان تمضمض فوصل الما الي حلقه او جامع افطر
ويمكن ان يكون صورة الخطا في الجماع ما اذا باشرها مباشرة فاحشة فتوارت حشفته وفي
الفتح المراد بالمخطي من فسد صومه بفعله المقصود دون قصد الافساد كمن تسحر
على ظن عدم الفجر او اكل يوم الشك ثم ظهر انه في الفجر ومن رمضان انتهي وظاهره ان التسحر
ليس بقيد ابل لو جامع على هذا الظن فهو مخطي ايضا وبه يستغني عن التكلف والمكره والنايم
كالمخطي **او احتلم** لقوله عليه الصلاة والسلام لا يفطر من قا ولا من احتلم رواه ابو داود
او انزل بنظر واحد او متعدد ولو الي فرجها لعدم وجود صورة الجماع ومعناه وهو
الانزال عن شهوة بالمباشرة قيد بالنظر لان المباشرة بالقبلة ولو فاحشة بان يدعدغ
شفتيها واللمس ولو بحايل توجد معه الحرارة والمباشرة الفاحشة ولو بين اثنين
مفطرة مع الانزال ومنه ما لو استمني بكفه في قول العامة قال في التجنيس وهو المختار
لان الجماع معني قيل فيه نظر لان معني الجماع بقيد المباشرة ولم يوجد واجيب بان
معناه وجد ما هو المقصود من الجماع وهو قضا الشهوة كذا في العناية والاولي ما في
فتح القدير من ان المباشرة الماخوذة في معني الجماع اعتبرت اعم من كونها مباشرة الغير او لا بان
يراد مباشرة هي سبب الانزال سوا كان ما بوشر مما يشتهي عادة او لا ولا يحل الاستمنا بالكف
فان غلبته الشهوة ولم يجد من تحل له وطيه وخاف الوقوع في الزنا قال ابو الليث ارجو
ان لا وبال عليه ولو جامع ميتة فانزل فلا فساد وقيل ان تكلف له فسدت ولو قبلته فوجد

هذه ايا رة ....
بوجوده ....
....

لذة الانزال لكنها لم تزها فسد صومها عند ابي يوسف خلافا لمحمد كذا في الدراية ولابد من
كون المباشرة فيما يشتهي حتي لو مس فرج بهيمة او قبلها فانزل لم يفسد صومه اجماعا
اوادهن بنحو زيت لعدم المنافي **او احتجم** لما اخرجه البخاري انه عليه الصلاة
والسلام احتجم وهو صايم وقال انس ما كرهت الحجامة للصايم الا انه عليه الصلاة والسلام
مر علي ابي جعفر بن ابي طالب وهو يحتجم فقال افطر هذا ثم رخص في الحجامة بعد
للصايم وكان انس يحتجم وهو صايم رواه الدارقطني وقال كل رواته ثقات ولا اعلم له
علة وبه يخرج الجواب عن قوله عليه الصلاة والسلام افطر الحاجم والمحجوم ولا باس بها
ان لم تضعفه عن الصوم والا كرهت قاله الاتقاني **او اكتحل** لانه عليه الصلاة والسلام
اكتحل وهو صايم اخرجه الدارقطني ولا فرق بين ما اذا وجد طعمه في حلقه او لا كما دل
عليه الاطلاق لان الموجود في حلقه اثره داخلا من المسام الذي هو خلل البدن
والمفطر انما هو الداخل من المنافذ للاتفاق علي ان من اغتسل في ما فوجد برده
في باطنه انه لا يفطر وانما كره الدخول في الما والتلفف بالثوب لما فيه من اظهار
الضجر في اقامة العبادة لا لانه مفطر ولو مص الهليلج فدخل البزاق في عينه
لم يفسد صومه بخلاف الفانيد والسكر يلزمه القضا والكفارة كذا في الظهيرية
وغيرها والفرق لا يخفي **او قبل** ولم ينزل لما اخرجه الدارقطني انه عليه الصلاة والسلام
رخص القبلة للصايم وسياتي حمله علي ما اذا امن **او دخل حلقه** اي الصايم
غبار او ذباب وهو اي والحال انه **ذاكر لصومه** لم يفطر وهذا في الذباب استحسان
وفي القياس فطره وجه الاستحسان انه لا يمكن الاحتراز عنه فاشبه الغبار والدخان
ونظيره ما في الخزانة اذا دخل دموعه او عرقه حلقه وهو قليل كقطرة او قطرتين
لا يفطر وان كان اكثر بحيث يجد ملوحته في الحلق فسد قال في الفتح وفيه نظر لان
القطرة يجد ملوحتها فالاولي عند الاعتبار بوجدان الملوحة لصحيح الحس لانه
لا ضرورة في اكثر من ذلك القدر وما في فتاوي قاضيخان لو دخل دمعه او عرقه
جبينه او دم رعافه حلقه فسد صومه يوافق ما ذكرناه انتهي واقول في
الخلاصة في القطرة والقطرتين لا فطر اما في الاكثر فان وجد الملوحة في جميع
الفم فطر علي وجدان الملوحة في جميع الفم ولا شك ان القطرة والقطرتين ليسا
كذلك وعليه يحمل ما في الخانية فتدبر واختلف في المطر والثلج والاصح انه يفسد لامكان
الامتناع عنه اذا اواه خيمه كذا في الهداية وهذا يقتضي انه لو لم يقدر علي ذلك
بان كان سايرا مسافرا لم يفسد فالاولي تعليل الامكان بتيسر طبق الفم وفتحه احيانا
مع الاحتراز عن الدخان كذا في الفتح وهذا الاعتراض اصله لابن الفرس حكاه عنه
في الحواشي السعدية ثم قال وفيه تامل وكان وجهه ان المدعي انما هو امكان
الاحتراز عنه في الجملة بخلاف نحو الغبار فتامل **او اكل الصايم ما** اي ماكولا بقي **بين**

اسنانه

اسنانه اذا كان اقل من قدر الحمصة كما قيد به في النقاية وان كان قدرها افطر
لانه كثير كذا في اختيار الشهيد قال الدبوسي هذا للتقريب والتحقيق ان الكثير
ما يحتاج في ابتلاعه الي الاستعانة بالريق واستحسنه في فتح القدير لان المانع
من الحكم بالافطار بعد تحقق الوصول كونه لا يسهل الاحتراز عنه وذلك فيما يجري
بنفسه مع الريق الي الجوف لا فيما يتعمد في ادخاله لانه غير مضطر فيه وعلي هذا
فلو قال المصنف والحل القليل بين اسنانه لكان اولي وقوله في البحران الكثير لا يبقي بين
الاسنان ممنوع اذ قدر المفطر مما يبقي ومن ثم قال الشارح المراد بما بين الاسنان
القليل اطلقه فشمل ما اذا ابتلعه او مضغه لكنه مقيد بما اذا لم يخرجه اما اذا اكله
بعد ما اخرجه ينبغي انه يفسد صومه كما روي عن محمد في الصايم اذا ابتلع سمسمة
بين اسنانه لا يفسد صومه ولو كان من خارج فسد ولو مضغها لا كذا في الشرح ويجب
ان يراد بالاكل الاخراج خارج الابتلاع لا ما هو اعم منه ليوافق ما عن محمد وليطابق
قوله بعد لو مضغ ما ادخله وهو دون الحمصة لا يفطر وفي الايضاح والمحيط والكافي
في السمسمة ان مضغها لا يفسد الا ان يجد طعمها في حلقه قال في الفتح وهذا حسن
جدا فليكن الاصل في كل قليل مضغه واعلم انه لا كفارة في الفطر بما بين الاسنان
ولو اخرجه واكله عند الثاني خلافا لزفر وعلي هذا تفرع ما لو مضغ لقمة ناسيا
فتذكر واخرجها ثم ابتلعها لا كفارة عليه في الاصح لان الطبع يعاف ذلك قال
في الفتح والتحقيق ان المفتي ينظر في صاحب الواقعة ان راي ان طبعه يعاف
ذلك اخذ بقول ابي يوسف والا فبقول زفر والمختار وجوبها في ابتلاعه السمسمة
ولو خرج دم من اسنانه فدخل حلقه فان غلب الريق افطر وكذا ان ساواه استحسانا
والا لا هذا ما عليه اكثر المشايخ وفي السراج عن الوجيز لو كان الدم غالبا لا يفطر
وهو الصحيح الحاقا بما بين الاسنان بجامع عدم الاحتراز عنه وفي الشرح ان ابتلعه
افطر وعبارته في الفتح والخلاصة لو دخل حلقه افطر ومقتضي الاول انه لو سبق
الي حلقه لا يفطر ولو ابتلع ريقه او نخامته لم يفطر الا ان يخرجه فيبتلعه ولا كفارة
عليه كابتلاع ريق غيره قيل الا ان يكون صديقه **او قا وعاد** قيد به ليفهم عدم الفطر
فيما اذا لم يعد بالاولي ولو حذفه لخلي كلامه عن افادة عدم الفطر به وانما **لم يفطر**
لما اخرجه اصحاب السنن الاربعة واللفظ للترمذي عنه عليه الصلاة والسلام
انه قال من ذرعه القي وهو صايم فليس عليه قضا وان استقا فليقض وعم كلامه
ما اذا ملا الفم وهذا قول محمد وهو الصحيح وقال ابو يوسف يفطر **وان اعاده** اي
القي واطلاقه يفيد انه يفطر ولو لم يملا الفم وهذا قول الامام وشرط الثاني ان يملا
الفم وهو المختار **او استقا** يعني طلب القي ولم يقل عامدا كما في الهداية لاخراج
الناسي لان الاستقا استفعال من السقي وهو التكلف فيه ولا يكون التكلف

الا بالعمد فذكر العمد تاكيد كذا في غاية البيان الا ان المذكور في الدراية وعليه
جرى في العناية ان في التقييد اشارة الى انه لو استقا ناسيا لصومه لا يفسد
كما لو اكل ناسيا قال في الحواشي السعدية وبهذا يظهر ضعف ما قاله الاتقاني انتهى
واقول ووجهه ان تعمد القي ماخوذ من الاستقا واما تعمد الفطر في قوله عامدا او لم
يقيد المص به استغنا بما قدمه من ان الاكل والشرب ناسيا غير مفسد وهذا لان تعمد
القي انما افسد لانه لا يخلو عن قليل يعود منه لا فرق في ذلك عند محمد بين ان يملا الفم
او لا ولم يقيده الثاني بما دون ملء الفم وهو المختار عند بعضهم لكن ظاهر الرواية كقول
محمد ذكره في الكافي والحاصل ان جملة المسايل اثنى عشر لانه اما ان يكون قيا او
استقا وكل منهما اما ان يكون ملا الفم او دونه وكل من الاربعة اما ان عاد بنفسه او اعاده
او خرج ولا فطر في الكل على الاصح الا في الاعادة والاستقا بشرط ملء الفم كما قد علمت
واطلاقه يفيد الفطر بما لو استقا بلغما وهو قول الثاني وقال لا يفطر بناء على اختلافهم
في انتقاض الوضوء به قال في الفتح ويظهر ان قول الثاني هنا احسن بخلاف نقض
الطهارة لان الفطر انما انيط بما يدخل او بالقي عمدا من غير نظر الى طهارة او نجاسة
فلا فرق بين البلغم وغيره بخلاف نقض الطهارة ولو استقا مرارا في مجلس ملء فيه
افطر لا ان كان في مجالس او غدوة ثم نصف النهار ثم عشية كذا في الخزانة قال
في البحر وينبغي ان يعتبر عند محمد السبب لا المجلس كما في نقض الوضوء وان يكون
هو الصحيح وان يكون ما في الخزانة مفرعا على قول ابي يوسف اما على قول محمد فانه
يبطل صومه بالمرة الاولى واقول كون ما في الخزانة على قول الثاني مسلم اما على قول
محمد فلا يتاتى التفريع لما انه يفطر عنده بما دون ملء الفم وحينئذ فلا يصح اعتبار
السبب على قوله كما في الوصف وهو ظاهر **او ابتلع حصاة او حديدا** ولم يقل الكلا
الا كما يتاتى فيه المضغ والهشم والحصاة والحديد ليسا كذلك **قضى** لوجود صورة
الفطر **فقط** اي بلا كفارة لعدم وجود معناه وهو ايصال ما فيه نفع البدن الى الجوف
سوا كان يتغذى به او يتداوى فقصرت الجناية فانتفت الكفارة ومن ثم لم يجب
في الدقيق والارز والعجين عند الثاني وبه اخذ الفقيه خلافا لمحمد ولا في الملح
الا اذا اعتاد اكله وقيل يجب في قليله دون كثيره وجزم به في الجوهرة وفي الخلاصة
لو اكل الملح وجبت الكفارة هو المختار ولا في النواة والقطن والكاغد والسفرجل
اذا لم يدرك ولم يكن مطبوخا ولا في ابتلاع الجوزة الرطبة بخلاف ما لو مضغها وبلع
اليابسة وكذا يابس اللوز والبندق والفستق وقيل هذا اذا وصل القشر الى حلقه
اما لو وصل اللب اولا كفر كذا في التجريد عن بعض المشايخ وفي الخلاصة في حب الفستق
والرمان لو كان مشقوق الراس قال عامة العلما لا كفارة عليه وقال ابو سعيد
البخاري تجب وتجب باكل اللحم النيء وان كان ميتا منتنا الا ان دود واختلف في الشحم

واختار

واختار ابو الليث الوجوب قال في السراج وهو الاصح وفي الخلاصة انه المختار ولو اكلت قديدا
وجبت بلا خلاف وفي ابتلاع البطيخة الصغيرة والخوخة والهليلجة روى هشام عن محمد الوجوب
كذا في الفتح وفي السراج الاقيس في الهليلجة الوجوب لانه يتداوى بها على هذه الصورة
ومن هنا جزم الشارح وغيره بوجوبها باكل الطين الارمني وفي البناية هذا قول محمد وجعله
الثاني كسائر الاطيان واعلم ان كل ما انتفى فيه الوجوب محله ما اذا لم يقع منه ذلك
مرة بعد اخرى لاجل قصد المعصية فان فعله وجبت بذلك افتى ائمة الامصار وعليه
الفتوى كذا في القنية وعليه هو حسن **ومن جامع** اي وارى حشفته في احدى
السبيلين انزل او لا وهو احدى الروايتين في الدبر وهو قولهما وروى الحسن انه لا كفارة
عليهما والاول اصح وبه اخذ المشايخ كما في الخلاصة **او جومع** في احد السبيلين قال في البحر
واشار به الى ان المحل لا بد ان يكون مشتهى على الكمال فلا تجب الكفارة لو جامع بهيمة او
ميتة ولو انزل وفي الاشارة بعد ظاهر واقتصر في الهداية وغيرها على البهيمة والميتة
ولم يذكر الصغيرة التي لا تشتهى لانه لا رواية فيها كما في القنية وقد قيل لا تجب عندهما
خلافا لابي يوسف كما في حرمة المصاهرة وقيل هو كالجماع وقيل لا تجب بالاجماع انتهى وهو الوجه
لقولهم ان المحل ليس مشتهى على الكمال فلا تغسل الا بالانزال وقد علم افتقار الكفارة الى
تكامل الجناية ونبه بمن على انه لا فرق في هذا الحكم بين الذكر والانثى والحر والعبد
او اكل او شرب غذا بكسر الغين وبالذال المعجمتين وبالمد ما يتغذى به **او دوا** ما يتداوى
به وقول الحدادي واختلف في معنى التغذي فقيل هو ما يميل اليه الطبع وتنقضي به شهوة
البطن وقيل هو ما يعود نفعه الى اصلاح البدن واثر الخلاف يظهر فيما لو ابتلع لقمة
بعدما اخرجها من فيه تجب على الثاني لا الاول وعلى هذا الدرق الحبشي والحشيش
بعيد عن التحقيق اذ بتقديره يكون قولهم او دوا حشوا والذي ذكره المحققون ان معنى
الفطر وصول ما فيه صلاح البدن الى الجوف اعم من كونه غذا او دوا يقابله القول
الاول وهذا هو المناسب في تحقيق محل الخلاف ومما يمكن ان يخرج عن الخلاف ايضا
ما لو ابتلع ريق غيره لا تجب الكفارة للعيافة وقال الحلواني وغيره ان كان حبيبه تجب
قال في الدراية لوجود معنى صلاح البدن فيه وجزم به المص في اخر الكتاب **عمدا**
خرج به الناسي والمخطي والمكره فانه وان فسد صومهما لا تلزمهما الكفارة كذا في البحر ولا خلاف
في عدم الوجوب على المكرهة اما لو اكرهته فقيل تجب عليهما والفتوى على انه لا وجوب عليه
ايضا **قضى** استدراكا للمصلحة الفائتة فان امر الحكيم باداء العبادة في هذا اليوم لا يخلو
عن حكمة ومصلحة **وكفر** مقيد بما اذا نوى الصوم ليلا اما لو نواه نهارا وافطر بما ذكر
لم يكفر وقالا ان افطر قبل الزوال كفر وقد علل الامام بعلتين تعارض الاخبار في صحة
هذا الصوم الثانية شبهة الاختلاف وعليها لو صام بمطلق النية ثم افطر لم تجب وبما
اذا لم يوجد في ذلك اليوم ما يسقطها كما لو مرضت في يوم الجماع او حاضت او نفست خلافا

لزفر وكذا لو مرض هو في الاصح واختلف المشايخ فيما اذا امرض بجرح نفسه والمختار عدم
سقوطها كالمسافر مكرها في ظاهر الرواية وهو الصحيح واتفقت الروايات على عدم سقوطها
فيما لو سافر طايعا يعني بعدما افطر اما لو افطر بعدما سافر لم يجب فرع الا في رمضان
شهرة عمدا بلا عذر قال في القنية يومر بقتله وجرى عليه في البزازية وعبارة ابن وهبان
قيل بالقتل يومر قال ويحتمل ان يكون عبر بالقتل عن الضرب البليغ لكن الظاهر ان المراد به
القتل بالسيف قال في عقد الفرايد وهو كذلك فقد علل في البزازية بان صنعه دليل
الاستحلال فتعبير ابن وهبان بما يشعر بتضعيفه وان المعتمد خلافه ولم اقف على خلافه
بعدا لتبليغ انتهى **ككفارة الظهار** في الترتيب فيعتق اولا وان لم يجد صام شهرين متتابعين
فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا لحديث الاعرابي المعروف في الكتب الستة فلو افطر
ولو لعذر استانف الا لعذر الحيض وكفارة القتل يشترط في صومها التتابع ايضا وهكذا
كل كفارة شرع فيها العتق واعلم ان الغالب في هذه الكفارة العقوبة وشانها
التداخل بشرط اتحاد السبب وعدم التكفير قبله حتى لو جامع مرارا في ايام رمضان
ولم يكفر كان عليه واحدة ولو كفر اولا ثم جامع او كان ذلك في رمضانين تعددت في ظاهر
الرواية وعن الامام لا قال في الاسرار وعليه الاعتماد وكذا في البزازية ولو اعتق رقبة
عن فطرة يوم ثم افطر واعتق اخرى وفي الثالثة كذلك فاستحقت الاولى والثانية اجزاته
الثالثة ولو استحقت ايضا اعتق واحدة ولو استحقت الاولى والثانية اعتق الثالثة
والضابط ان الثاني يجزي عما قبله لا عما بعده **ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج**
اي القبل والدبر كالبطن والفخذ ونحوهما لانعدام الجماع صورة قال في المغرب الفرج قبل
الرجل والمراة باتفاق اهل اللغة وقوله القبل والدبر كلاهما فرج يعني في الحكم **ولا بافساد
صوم غير ادا رمضان** لان وجوبها لهتك حرمة الشهر ولا كذلك غيره بخلاف كفارة الحج
لانها لهتك حرمة العبادة ولذا وجبت في الفرض وغيره **وان احتقن او استعط** الرواية
بالبنا للفاعل فيهما من حقن المريض داواه بالحقنة او عالجه بها وصب السعوط وهو الدوا في
الانف وبناهما للمفعول غير جايز **او اقطر في اذنيه** قيل الصواب قطر لان اقطر لم يات
متعديا يقال اقطر الشيء حان له ان يقطر بخلاف قطر فانه جا متعديا ولازما وبالتضعيف
متعد لا غير واما الاقطار بمعنى التقطير فلم يات ذكره الجوهري وبهذا تبين فساد ما قيل
ان اقطر على لفظ المبني للمفعول لان مبناه على ان يجي الاقطار متعديا ولا صحة له على
انه لو صح لكان حقه ان يقرا على لفظ المبني للفاعل لتتفق الافعال وتنتظم الضماير في
سلك واحد واقول في المغرب قطر الما صبه تقطيرا وقطره مثله قطرا واقطره لغة
وعلى هذه اللغة يتخرج كلامه وحينئذ فيصح بناؤه للفاعل وهو الاولى لما مر وللمفعول
ونايب الفاعل هو قوله في اذنيه اي وجد اقطار في اذنه دهنا كان او ماء ولا خلاف
في الاول واختلف في الثاني فجزم في الهداية وعليها جرى شراحها بانه لا يفطر مطلقا قال

في

في الولوالجية والتجنيس انه المختار وذكر قاضي خان انه لو دخل بخوضه الما لا يفسد
ولو صبه اختلفوا والصحيح انه يفسد وهو الموافق لاطلاق الكتاب وبه يستغنى عن قول
الشارح والمراد بالاقطار في اذنه الدهن **او داوى جايفة** اي جراحة في البطن
او امة بالمد وهي الجراحة في الراس من امته بالعصا ضربت ام راسه وهي الجلدة التي هي مجمع
الراس وقيل للشجة امة على معنى ذات ام كعيشة راضية **بدوا فوصل** اي الدوا **الى
جوفه** يرجع الى الجايفة **او دماغه** يرجع الى الامة قال في الهداية هذا قول الامام
وعندهما لا يفطر وادعى في الفتح انه لا تحرير في العبارة لانه بعد اخذ الوصول في صورة
المسئلة يمتنع نقل الخلاف واقول رايت في نسخة معتمدة من الهداية ودوا يصل الى جوفه
ثم قال والذي يصل الى الجوف هو الرطب انتهى وهذه العبارة لا غبار عليها وبها كان اتصال
الثاني بالاول ولا شك حينئذ في ثبوت الخلاف قال شمس الايمة فرق في ظاهر الرواية بين
الرطب واليابس واكثر مشايخنا على ان العبرة للوصول حتى اذا علم ان اليابس وصل فسد
وان علم ان الطري لم يصل لم يفسد الا انه ذكر الرطب واليابس بنا على العادة وهذا
بظاهره يعطي التنافي بين ما ذكره في ظاهر الرواية واكثر المشايخ مع انه لا تنافي بينهما
لانه لما بنى الفساد في الرطبة على الوصول نظرا الى دليله علم بالضرورة انه اذا علم عدم
الوصول لا يفسد كذا في الفتح **افطر** لقوله عليه الصلاة والسلام الفطر مما دخل
وليس مما خرج رواه ابو يعلى وهو مخصوص بحديث الاستقا والفطر فيه باعتبار انه
يعود شي وان قل حتى لا يحس به كذا في الفتح وقالوا لو شد الطعام بخيط وارسله في
حلقه وطرف الخيط في يده لا يفسد صومه وكذا لو ادخل خشبة ونحوها وطرف منها
في يده بخلاف ما اذا غيبها قال في البدايع وهذا يدل على ان استقرار الداخل في الجوف
شرط الفساد ومن ثم كان المختار انه لو ادخل الاصبع في دبره او ادخلته في فرجها
فلا فساد الا اذا كانت مبتلة بما او دهن وكذا لو اصابه سهم وخرج من الجانب الاخر
وان بقي النصل في جوفه فسد واختلفوا فيما لو بقي الرمح والصحيح انه لا يفسد لانه
لم يوجد منه الفعل ولم يصل اليه ما فيه صلاحه ذكره قاضي خان في شرح الجامع ويشكل
عليه الفعل ما لو استنجى فوصل الما الى داخل دبره لمبالغته فيه قال في الخلاصة والحد
الذي يتعلق بالوصول اليه الفساد قدر المحقنة وقلما يكون واما اذا ادخل خشبة
ونحوها على ما مر حيث لا يفطر في الصورتين مع انه لم يوجد منه الفعل اعني صورة
الفطر وهو الابتلاع ولا معناه وهو ما فيه صلاحه لما ذكروه من ان ايصال الما الى المحقنة
يوجب اعطيا وجوابه ان هذا مبني على جواز تفسير الصورة بالابتلاع كما في الهداية
والاولى تفسيرها بالادخال بصنعه كما علل به الامام قاضي خان الفساد بادخال الما
اذنه بان توصل اليه بفعله فلا يعتبر فيه صلاح البدن كما لو ادخل خشبة وغيبها الى
اخر كلامه **وان اقطر في احليله** وهو مخرج البول قال ابن الملك ومخرج اللبن من الثدي

ايضا واطلاقه يعم الما والدهن **لا** يفطر عند الامام وهو الاصح من قول محمد وقال ابو يوسف
وهو رواية يفطر فكانه وقع عنده ان بينه وبين البول منفذا بدليل خروجه منه
وعند الامام ان المثانة بينهما والبول يترشح منه وصحح في التحفة قول الثاني ورجح في
تصحيح القدوري ظاهر الرواية في الحقيقة ليس هذا الخلاف من الفقه بل في تشريح العضو
الراجع الى علم الطب ولا خلاف انه ما دام في القصبة لم يفسد كما صرح به غير واحد
قال الشارح وبعضهم جعل المثانة نفسها جوفا عند ابي يوسف وحكى بعضهم الخلاف
ما دام في قصبة الذكر وليس بشي واجاب في الفتح بان اناطة الفساد بوصوله الى جوف
المثانة باعتبار انه يصل اذ ذاك الى الجوف لا باعتبار نفسه وما في الخزانة فيما اذا حشى
ذكره بقطنة فغيبها انه يفسد كاحتشائها انما تقتضي بطلان حكاية الاتفاق على عدم
الافساد ما دام في قصبة الذكر ولا شك في ذلك الاترى ان التعليل من الجانبين كيف هو
بالوصول للجوف وعدمه على وصول المنفذ او استقامته وعدمه لكن هذا يقتضي
في حشو الدبر وفرجها عدم الفساد ولا مخلص الا باثبات ان المدخل فيهما تجتذبه الطبيعة
فلا يعود الا مع الخارج المعتاد وهو في الدبر معلوم لمن فعل ذلك بفتيلة دوا او صابونة
غير ان الانعم في غيرها ان شان الطبيعة ذلك في كل مدخل كالحقنة او فيما يتداوى به
لقبول الطبيعة اياه فتجتذبه لحاجتها اليه وفي القبل ذكرت لنا من تضع مثل الحمصة تسد
بها الداخل تحرزا من الحبل انها لا تقدر على اخراجها حتى تخرج هي بعد ايام مع الخارج انتهى
قيد بالاحليل لان الاقطار في قبلها يفسد بلا خلاف في الاصح لانه شبيه بالحقنة
وكره للصائم **ذوق شي وكذا** يكره **مضغه** لما فيه من تعريض الصوم للافساد
قال في العناية بسبب التسبب لان الجاذبة قوية فلا يامن ان يجذب منه شيا الى
الباطن قال بعض المتاخرين وهذا وهم بل التعريض بطريق المباشرة لا بطريق
التسبب انتهى ويمكن ان يعلق الجار بالافساد **بلا عذر** قيد فيهما وجعله الشارح
قيد للثاني فقط والاولى اولى فمن العذر في الاول ما لو كان زوجها او سيدها سيي
الخلق فذاقت المرقة وليس منه ذوق نحو العسل ليعرف الجيد او الردي منه عند الشرى
كما في الفتح وفي المحيط يجوز ان يقال انه لا باس به كيلا يغبن وعبارته في المجتبى يكره ذوق
العسل والدهن عند الشرى لمعرفة جودته كالمراة تذوق المرقة وقيل لا باس به اذا لم يجد
بدا من شرائه ويخاف الغبن انتهى وينبغي حمل الاول على ما اذا وجد بدا والثاني على ما اذا
لم يجده وقد خشي لا ولد هذه الكلمة في الفرض اما النفل فلا لانه يباح الفطر فيه بالعذر
اتفاقا وبلا عذر في رواية الحسن والثاني فالذوق اولى لعدم الكراهة لانه ليس بافطار
بل يحتمل ان يصير اياه قال ابن الكمال وفيه نظر اذ لا دلالة فيما ذكره على عدم كراهة
تعريض الصوم للفساد لان الافطار لعذر او غيره لا يجبر بالقضا ولا جابر للتعريض
واقول منع الدلالة مطلقا فيه نظر حيث جاز بلا عذر على رواية الحسن فلا وجه

لكراهة

لكراهة الذوق اذ غاية ما يفضي اليه الافساد وتعمده جائز فما افضى اليه بالطريق اولى
نعم الاشكال على ظاهر المذهب متجه لان الفطر لا يجوز الا من عذر فما افضى اليه بلا عذر
اولى نعم يمكن ان يقال انما يكره في النفل ذكره في الفرض اظهارا للتفاوت بين المرتبتين ومن العذر
في الثاني ان لا تجد من يمضغ لصبيها من حائض ونفسا او غيرهما ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا
ولا لبنا حليبا **و**كره ايضا **مضغ العلك** لما مر ولانه يتهم بالافطار واطلقه تبعا لمحمد
في الجامع الصغير وحمله المشايخ على الابيض الممضوغ اما غير الممضوغ او الاسود مطلقا
فيفطر بان عدم الافطار معلل بعدم الوصول فاذا فرض في بعض العلك معرفة الوصول
عادة وجب الحكم فيه بالافساد لانه كالمتيقن قال فخر الاسلام وفي عموم كلام محمد اشارة الى
انه لا يكره لغير الصائم الا انه يستحب تركه الا من عذر كبخر في فيه كذا في البحر وفي
الدراية ويكره للرجال الا في الخلوة بعذر قال في الفتح وهو الاولى لان الدليل وهو
التشبه بالنسا يقتضيها خاليا عن المعارض اما النسا فيستحب فعله لهن لانه سواكهن
لا يكره **كحل و** لا **دهن شارب** بفتح الفا مصدرين ونصبها اسمين وعلى الثاني
فالمعنى لا يكره استعمالهما الا ان الرواية هو الاول قال ابن الكمال والاسم لا يناسب
المقام لان الاضافة الى الشارب تاباه وفيه نظر اذ يكتفي بادنى ملابسة على انه في الفتح
قال دهن الشارب بالضم على اقامة اسم العين مقام المصدر وفي الامثلة عجبت من
دهنك لحيتك بضم الدال وفتح التا على هذه الاقامة اي يعني بدليل نصب المفعول
ولا حاجة حينئذ الى تقدير مضاف ولم يكرها لانه عليه الصلاة والسلام ندب الى
الاكتحال يوم عاشورا والى الصوم فيه والدهن يعمل عمل الخضاب كذا في الهداية
وتعقبه ابن العز بانه لم يصح عنه عليه الصلاة والسلام في يوم عاشورا غير صومه
وانما الروافض لما ابتدعوا اقامة الماتم واظهار الحزن يوم عاشورا لكون الحسين
قتل فيه ابتدع جهلة اهل السنة اظهار السرور واتخاذ الحبوب والاطعمة والاكتحال
ورووا احاديث موضوعة في الاكتحال وفي التوسعة على العيال انتهى وهو مردود بان
احاديث الاكتحال فيه ضعيفة لا موضوعة كيف وقد خرجها في الفتح ثم قال وهذه
عدة طرق ان لم يحتج بواحد منها فالمجموع يحتج به لتعدد الطرق واما حديث التوسعة
فرواه الثقات وقد افرده ابن العراقي في جزء خرجه فيه واعلم ان عدم
الكراهة مقيد بما اذا لم يقصد الزينة فان قصدها كرها قالوا ولا يفعل الدهن
لتطويل اللحية اذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة بضم القاف وفتحها على ان المصدر
بمعنى اسم المفعول كما في قوله تعالى فقبضت قبضة وما ورا ذلك قال في النهاية يجب
قطعه هكذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان ياخذ من اللحية من طولها
وعرضها رواه الترمذي وظاهره انه يجب من الوجوب وسمعت من بعض اعزا الموالي انه
لا يلزم من نفي الافطار عدم كراهته لجواز ان يكون مكروها كما في الذوق ولهذا عرف

افادا لم
يكن بالكحل الملطة ولا باس به تنبيه
اولا بان الاكتحال لا يفطر وثانيا
انه لا يكره لانه صم

ان الاول لا يغني عن الثاني لكن لا ختان الثاني يغني عن الاول ولم يقل لا باس به
للرجال كما في الهداية دفعا للتوهم ان هذا الحكم مما قد يختلف الحال فيه بين المرأة والرجال
والنساء لان الاصل عدمه **ولا يكره ايضا سواك** بل يسن قيل اي استعماله ولا
حاجة اليه لما مر في الطهارة اطلقه فعم الرطب واليابس وكل الاوقات وهذا هو
ظاهر الرواية وكره الثاني المبلول بالماء لما فيه من ادخاله فاه من غير ضرورة ورد
بانه ليس اقوى من المضمضة اما الرطب الاخضر فلا باس به اتفاقا كذا في الخلاصة
و لا يكره ايضا **قبلة ان امن** على نفسه من المفسد لما اخرجه البخاري من حديث
عائشة كان عليه الصلاة والسلام يقبل ويباشر وهو صائم ولكنه كان املككم لاربه فان
لم يامن كره والمعانقة على هذا التفصيل في المشهور وكذا المباشرة الفاحشة في ظاهر
الرواية عن محمد كراهتها مطلقا وهو رواية الحسن قيل وهو الصحيح واما القبلة الفاحشة
فتكره على الاطلاق بان يضع شفته على شفتها كذا في السراج وينبغي ان يكون الاطلاق
بناء على ما عن محمد في المباشرة الفاحشة والا فليس التقبيل الفاحش باشد منها والله الموفق

فصل في العوارض

هي جديرة بالتاخير جمع عارض
وهو كل من استقبلك ومنه عارض ممطرنا وهو السحاب وللعارض الباب والخد عرض
له عارض اي افة من كبر او مرض كذا في ضياء الحلوم ولما كان افساد الصوم بغير عذر
يوجب اثما وبعذر لا يوجبه احتيج الى بيان الاعذار المسقطة له وهي ثمانية
كذا في البدائع ويرد عليه ان السفر من الثمانية مع انه لا يبيح الفطر انما يبيح عدم
الشروع في الصوم ومنها كبر السن دفع عروضه في الصوم ليكون مبيحا للفطر ما لا يخفى فالاولى
ان يراد بالعوارض ما يبيح عدم الصوم ليطرد في الكل وقد ذكر المص منها خمسة وما بقي الاكراه
والعطش والجوع الشديد اذا خيف منهما الهلاك او نقصان العقل كالامة اذا ضعفت
عن العمل وخشيت الهلاك بالصوم وكذا الذي ذهب به متوكل السلطان الى العمارة في
الايام الحارة والعمل حثيث اذا خشي الهلاك او نقصان العقل وفي الخلاصة الغازي اذا
كان يعلم يقينا انه يقاتل العدو في رمضان ويخاف الضعف ان لم يفطر افطر **لمن خاف**
خوفا قويا ارتقى الى غلبة الظن **زيادة المرض** او امتداده او ابطاء البرء او فساد
العضو بامارة او تجربة او اخبار طبيب حاذق مسلم غير ظاهر الفسق وقيل عدالته
شرط وبه جزم الشارح ولم يقيد في الكتاب الطبيب بغير الحاذق قال في الظهيرية
وهذا عندي محمول على المسلم دون الكافر كمسلم شرع في الصلاة بالتيمم فوعده كافر اعطاء
الماء فانه لا يقطع الصلاة لعل غرضه افساد الصلاة عليه فكذا في الصوم انتهى وفيه
نظر اما اولا فانه يجوز ان يستطب بالكافر فيما ليس فيه ابطال عبادة بقيد بالازدياد
لانه لو برأ منه والضعف باق لكنه يخاف المرض لم يفطر قال الشارح والصحيح الذي
يخشى المرض كالمريض ولا تنافي بينهما لان الخشية بمعنى غلبة الظن بخلاف مجرد الخوف

قال

قال في القنية ولا يجوز ان يخبز خبزا يوصله الى ضعف يبيح الفطر بل يخبز نصف النهار فانه قال
لا يكفيه كذب باقصر ايام الشتاء **الفطر** لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة
من ايام اخر اباح الفطر لكل مريض يجرح بالصوم لقوله بعده يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر
وللمسافر الفطر ايضا لما تلونا **ولكن صومه احب** لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم
ان لم يضره فان اضره بان اجهده واضعفه كره لحديث الصحيحين كان عليه الصلاة والسلام
في سفر فرأى رجلا قد ظلل عليه فقال ما هذا قالوا صائم قال ليس من البر الصيام في السفر
قال في البحر ولو قال وصومهما احب ان لم يضرهما لكان اولى ليشمل المريض وقدم عن البدائع
ان فطر المريض رخصة والصوم عزيمة فكان افضل الا اذا خاف الهلاك فالافطار واجب
انتهى واقول لم اجد هذا في البدائع وانما الذي فيها المرخص هو الذي يخاف ازدياده بالصوم
والمبيح المطلق بل الموجب هو الذي يخاف فيه الهلاك انتهى والظاهر ان هذا من سهو القلم
وكيف يتاتى في المريض الذي لا يضره الصوم ان صومه احب من فطره والمبيح لفطره انما هو تيقن
ضرره ولم يقيد الضرر ببدنه ليشمل ما لو كان رفقته او عامتهم مفطرون والنفقة مشتركة
فان الفطر افضل كما في الخلاصة لما ان ضرر المال كضرر البدن كذا في البحر لكن علل في الفتاوى
افضلية الافطار لموافقة الجماعة كما في السراج وهو الاولى واما لزوم ضرر المال لضياعه
بصومه فممنوع ومعلوم انه عند خوف الهلاك يجب الفطر كما لو اكرها على الفطر بالقتل
حتى لو لم يفطر حتى قتل كان اثما بخلاف الصحيح المقيم اذا اكره بقتل نفسه فصبر حتى
قتل كان مثابا ولو اكره عليه بقتل ابنه لا يباح له الفطر كقوله لتشربن الخمر او لاقتلن
ولدك **ولا قضاء ان ماتا** اي المريض والمسافر **عليهما** اي على المرض والسفر لانهما لم يدركا
عدة من ايام اخر وقيد بذلك لانهما لو ماتا بعد الصحة والاقامة لزمهما القضاء اي الايصاء
به بقدر الصحة والاقامة باتفاق الثلاثة وجعل الطحاوي هذا قول محمد وعندهما
يلزمه الايصاء بالكل بشرط ان لا يصوم ما قدر عليه فان صامه ومات لا يلزمه الايصاء بشيء
قال القدوري وهذا غلط يعني دراية ورواية اذ لزوم الكل متوقف على القدرة عليه ولم
توجد والكتب المعتمدة ناطقة بخلاف ما قال والعادة قاضية باستحالة نقله عن المذهب
وترك المذهب وبهذا اندفع ما في غاية البيان من انه لا معنى للتغليط لانه ناقل عن
مشايخ نعم هذا الخلاف ثابت في النذر وهو ما اذا قال المريض لله علي صوم هذا الشهر فصح
يوما ثم مات فعندهما يلزمه الايصاء بالكل وقال محمد بقدر ما صح والفرق لهما ان السبب
في وجوب الكل انما هو النذر فاذا وجد منه في المرض ولم يصح فلا شيء عليه واذا صح صار
كانه قال ذلك في الصحة لو قاله ومات قبل ادراك عدة المنذور لزمه الكل فكذا هذا
بخلاف القضاء لان السبب هو ادراك العدة قال في الفتح وحقيقة هذا الكلام انما يصح على
تقدير كون النذر بذلك غير موجب شيئا في حالة المرض والا لزم الكل وان لم يصح لتظهر فائدته
في الايصاء بل هو معلق بالصحة تقديرا تصحيحا لتصرف المكلف ما امكن ثم قال قوله السبب

ادراك العدة هل المراد به سبب لوجوب القضا او الادا صرح الشارح بالاول وفي المبسوط بالثاني فعلى ظاهر الاول ان سبب القضا على ما اعترفوا بصحته هو سبب وجوب الادا فيكون ادراك العدة هو سبب وجوب الادا ويلزم عدم حل التاخير عن اول عدة يدركها فان قال هو سبب وجوب الادا ولا يستلزم حرمة التاخير قلنا فليكن رمضان هو سبب وجوب الادا على المريض اذ لا مانع من هذا الاعتبار سوى ذلك اللازم فاذا كان منتفيا لزم اذ هو الاصل ويلزم الايصا بالكل اذا لم يدرك العدة كما هو قول محمد على رواية الطحاوي انتهى وقرر في العناية ان ادراك العدة انما هو سبب لنفس الوجوب فقط وذلك انه قال ان كون السبب ادراك العدة فيه بحث لان القضا يجب بما يجب به الادا عند المحققين وسبب الادا شهود الشهر فكذا القضا واجاب بان ذلك ليس فيما يتعلق به نفس الوجوب بل فيما يتعلق به تسليم الواجب او مثله وهو الخطاب وهذا من مزال الاقدام فلا تغفل واوضحه بعض المتاخرين بان في القضا سببين كالادا نفس الوجوب وهو بالسبب ووجوب القضا وهو بالخطاب الذي يوجب الادا لولا العذر اذا وجد تحقق العذر اسقط وجوب الادا واما نفس الوجوب فتحقق بتحقق السبب سوا كان النفس في الادا كما في الصلاة او غيره كما في الصوم ولهذا لا يلزم الا الايصا بالكل كما في الفتح فتدبر **ويطعم** فيه ايما الى ان الاباحة كافية في هذا الاطعام **وليهما** وهو من له ولاية التصرف في مالهما ولو وصيا **عن كل يوم كالفطرة** في المقدار **بوصية** فيه ايما الى لزوم الاطعام لان تنفيذها على الولي واجب واما لزومها فلانهما لما عجزا عن الادا اما ادركا التحقا بالشيخ الفاني دلالة فوجب عليهما الايصا والى ان كلا من المعذور كذلك واما من افطر متعمدا فوجوبها عليه بالاولى ولهذا اندفع ما في البحر من انه لو قال ويطعم ولي من مات وعليه قضا رمضان لكان اشمل لان هذا الحكم لا يختص بالمريض والمسافر ولا من افطر لعذر بل يدخل فيه من افطر متعمدا على ان الفصل معقود للعوارض والى ان الوصية من الثلث وقيد بها لانه لو لم يوص لا يجب على الولي الاطعام غير انه لو تبرع به ولو في كفارة قتل او يمين اجزاه استحسانا الا العتق لما فيه من الزام الولا على الغير قالوا والصلاة كالصوم استحسانا ويعتبر كل صلاة بصوم وما عن مقاتل بن مقاتل من اعتبار كل صلاة بصوم يوم فمرجوع عنه **وقضيا ما قدرا عليه بلا شرط ولا** بكسر الواو اي بولا بمعنى المتابعة قال بعض المتاخرين ومن فسره بالتتابع فقد سهى لان المتابعة فعل المكلف دون التتابع لاطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر واما قراة ابي متتابعة فذكروها غير مشهورة لم يزد بها على الكتاب بخلاف قراة ابن مسعود في كفارة اليمين فانها لشهرتها زيد بها على الكتاب وقدمنا ان كل كفارة شرع فيها العتق كان التتابع شرطا في صومها وما لا فلا ولا خلاف في وجوب التتابع في ادا رمضان كالاخلاف في ندب التتابع فيما لم يشترط فيه وفي كلامه ايما الى ان القضا ليس على الفور بخلاف قضا الصلاة فانه على الفور كما في الولوالجية

و لذا

ولذا قالوا لا يكره لمن عليه رمضان ان يصوم تطوعا اتفاقا كما في العناية وهذا ظاهر في انه يكره التنفل بالصلاة لمن عليه فوائت ولم اره لهم **فان جا رمضان الثاني** ولم يقض الاول **قدم الادا** لانه في وقته **على القضا** لان وقته العمر اي ينبغي له ذلك والا فلو قدم القضا وقع عن الادا كما مر **وللحامل** عطف على قوله لمن خاف وهي المراة التي في بطنها حمل بفتح الحا اي ولد والحاملة التي على ظهرها او راسها حمل بكسر الحا **والمرضع** وهي التي شانها الارضاع وان لم تباشره والمرضعة التي هي في حال الارضاع ملقمة ثديها الصبي وهذا الفرق مذكور في الكشاف وبه اندفع ما في غاية البيان من انه لا يجوز ادخال التا في احدهما كما في حايض وطالق لانه من الصفات الثابتة الا اذا اريد الحدوث فيجوز ان يقال حايضة الان او غدا قال في الذخيرة المراد بالمرضع الظير لوجوب الارضاع عليها بالعقد بخلاف الام فان الاب يستاجر غيرها فعليه فينبغي ان يشترط يسار الاب واخذ المرضع غير الام ورده الشارح بقول القدوري وغيره اذا خافتا على انفسهما او ولدهما اذ لا ولد للمستاجرة وقد يقال انه ولدها من الرضاع ولان المفرد المضاف يعم كذا في البحر ولا يخفى ان هذا انما يتم ان لو ارضعته والحكم اعم من ذلك فانها بمجرد العقد لو خافت على الولد جاز لها الفطر ومن هذا قال الم **اذا خافتا** خوفا ارتقى الى غلبة الظن **على الولد** دون ان يضعفه ليعم ما ذكرنا **او النفس** لخبر ان الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة وعن الحامل والمرضع الصوم بقي هل حكمهما حكم المريض والمسافر من انهما لو ماتا قبل زوال خوفهما لا قضا عليهما ولو زال خوفهما اياما لزمهما القضا بقدره الظاهر نعم ويدل على ذلك قوله في البدايع من شرايط القضا القدرة عليه **وللشيخ الفاني** اي الذي فنيت قوته او اشرف على الفنا ولذا عرفوه بانه الذي كل يوم في نقص الى ان يموت **وهو يفدي** فسر بعضهم الفدية بانها تمليك ما به يتخلص عن مكروه توجه عليه وهذا يقتضي اشتراط التمليك فيها وبه جزم في الدراية معللا بانها تنبي عن التمليك الا ان المذكور في الفتح نقلا عن فتاوى قاضي خان ان الاباحة كافية فيها وحمل الاول على الفدية في الحج وكان ذلك التفسير هو معناها اللغوي فقط وهي كالفطرة لان عذره ليس بعرض للزوال حتى يصار الى القضا فوجبت الفدية ان كان موسرا والا فيستغفر الله تعالى ثم ان شا اعطاها في اول رمضان بمرة وان شا اخرها الى اخره قال ابو حفص الكبير بشرط ان يخاطب ما دام بالصوم حتى لو كان مسافرا فمات قبل الاقامة ينبغي ان لا يجب عليه الايصا بها ويشترط ان يكون الصوم اصلا بنفسه كما لو وجب عليه قضا شي من رمضان فلم يقضه حتى صار فانيا وكذا لو نذر صوم الابد فضعف عن الصوم لاشتغاله بالمعيشة او نذر يوما معينا فلم يصم حتى صار فانيا لا بدلا عن غيره كما لو وجب عليه كفارة قتل او يمين فلم يجد ما يكفر به او لم يصم حتى صار شيخا كبيرا

وهو شيخ كبير عاجز عن الصوم ح

لايجوز له الفدية لان الصوم هنا بدل عن غيره **فقط** دون الحامل والمرضع **وللمتطوع**
الفطر ايضا **بغير عذر** من الاعذار الاتية **في رواية** عن ابي يوسف بشرط ان يكون
من نيته القضا كما في السراج وهذه الرواية اختارها تاج الشريعة وصدرها في الوقاية
وشرحها قال في الفتح وهي الاوجه في اعتقادي وظاهر الرواية انه لايباح الا من عذر ومنه
الضيافة في الاظهر كما في النهاية وغيرها يعني في حق المضيف والضيف كما في شرح الوقاية
وقال المرغيناني في الصحيح ان صاحب الدعوة ان لم يرض بمجرد حضوره كانت عذرا
الا ان رضي وقال الحلواني واحسن ما قيل انه ان كان من يثق من نفسه القضا افطر والا
لا وان تاذي صاحبه ومنه ما لو حلف عليه بطلاق امراته ان لم يفطر وفي البزازية
ان نقلا افطر وان قضا لا والاعتماد انه يفطر فيهما ولا يحنثه قال في الذخيرة
هذا اذا كان قبل الزوال اما اذا كان بعده فلا يفطر الا اذا كان في تركه عقوق
الوالدين او احدهما كذا في النهاية وغيرها وغياه في السراج في الوالدين الى العصر
لا بعده **فروع** يكره للعبد والاجير والمراة صوم التطوع بغير اذن من له
الحق فان صاموا بلا اذن كان له ان يفطرهم كذا في الظهيرية وقيد في المحيط وغيره الكراهة
في حق المراة بما اذا كان الصوم يضر بالزوج اما اذا كان لا يضره بان كان صايما او مريضا
فان لها الصوم وليس له المنع بخلاف العبد ولو مدبرا والامة ولو ام ولد فليس لهم التطوع
بلا اذن وان لم يضر لان منافعهم مملوكة للمولى بخلاف الزوجة وفي الخانية لا يصوم
المملوك تطوعا الا باذن المولى الا اذا كان غايبا ولا ضرر له في ذلك وفيها لو احرمت
المراة تطوعا بغير اذنه كان له ان يحللها وكذا الاجير اذا كان يضر بالخدمة وكذلك
في الصلاة قال في البحر واطلاق الظهيرية في العبد والمراة اظهر لان الصوم يضر
ببدن المراة ويهزلها وان لم يكن له ان يطلها ومنافع العبد مملوكة للمولى ولو كان
غايبا وعندي ان احالة المنع على الضرر وعدمه على عدمه اولى للقطع بان صوم يوم
لا يهزلها ثم لم يبق الا منعه من وطيها وذلك اضراريه فاذا انتفى بان كان مريضا او
مسافرا جاز **ويقضي** يوما مكانه قال في الفتح لا خلاف بين اصحابنا في وجوب القضا
اذا فسد عن قصد او غير قصد بان عرض الحيض للصايمة المتطوعة انتهى ويعكر عليه
ما في النهاية لو حاضت الصايمة تطوعا وجب القضا في اصح الروايتين **ولو بلغ
صبي او اسلم كافر** في بعض النهار دل على ذلك قوله **امسك** كل منهما **بقية يومه** والاصل
فيه ان كل من صار في اخر النهار بصفة لو كان في اول النهار عليها للزمه الصوم فعليه
الامساك كذا في الخلاصة والنهاية والعناية لكنه غير جامع اذ لا يدخل فيه من اكل في
رمضان عمدا لان الصيرورة للتحول ولو لامتناع ما يليه ولا يتحقق المفاد بهما فيه
ومن ثم قال في الفتح كل من تحقق بصفة في اثنا النهار او قارن ابتدا وجودها طلوع
الفجر وتلك الصفة بحيث لو كانت قبله واستمرت معه وجب عليه الصوم فانه يجب

عليه

عليه الامساك تشبيها كالحايض والنفسا يطهران بعد الفجر او معه والمجنون يفيق والمريض
يبرا والمسافر يقدم قبل الزوال او بعده بعد الاكل والذي افطر عمدا او خطا او مكرها
او اكل يوم الشك ثم استبان انه من رمضان وقيل الامساك مستحب لا واجب انتهى وفيه بحث
من وجوه الاول انه ما فر منه وقع فيه لانه اتى بكلمة لو الامتناعية المقيدة لان الصفة لم تكن
موجودة اول اليوم فلا يشمل كلامه من اكل عمدا كذا في البحر الثاني ان قوله او قارن حشو
اذ المراد باثنا النهار بعضه ولا شك في صدقه عند طلوع الفجر وهذا الا انه انما يلزمها الصوم
لاتصال جز من النهار بحيضها الثالث ان كلامه يعطي ان الخلاف ثابت في من اكل عمدا وما بعده
وليس كذلك ففي الخلاصة اجمعوا ان من افطر خطا اذا لا متعمدا او مكرها او اكل يوم الشك
ثم ظهر انه من رمضان انه يلزمه التشبيه نعم الخلاف ثابت فيما عدا هو لا فقيل بالاستحباب
ذكره ابن شجاع لانه مفطر فكيف يجب الكف وقد قال الامام في الحايض تفطر نهارا لا يحسن
ان تاكل وتشرب والناس صيام لكن صنيع محمد يدل على الوجوب حيث قال فليصم وفي الحايض
فلتدع قال الصفار وهو الصحيح وقول بعض المتاخرين صنيع محمد يدل على انه مختاره
الوجوب لانه هو الصحيح مدفوع بانه حكاية المذهب لا لقوله عرف ذلك من مارس
كتبه وما مر عن الامام تعليل للوجوب اي بل يقبح بدليل قوله في المسافر اذا اقام بعد الزوال
اي استقبح انه ياكل ويشرب والناس صيام وترك القبيح شرعا واجب وبهذا اندفع قول
بعض المتاخرين هذا تعسف ظاهر فان عدم الحسن لا يستلزم وجود القبح والقبح
اذا كان فيحمل على كراهة تنزيهية لا يجب تركه اذ استلزامه مع القرينية وهي ما جا
في المسافر مما لا كلام فيه ولا نسلم ان ارتكاب المكروه تنزيها قبيح تمت قال
الرازي يومر الصبي بالصوم اذا اطاقه وذكر ابو جعفر فيه اختلاف مشايخ بلخ والاصح
انه يومر به وسيل ابو جعفر ايضرب ابن عشر سنين على الصوم كالصلاة قال اختلفوا
فيه فقيل لا اديه قال مالك والصحيح انه بمنزلة الصلاة فيضرب كذا في الدراية **ولم
يقض** كل منهما **شيا** لان الصوم غير واجب فيه عليهما خلافا لزفر في الكافر حيث اوجب
عليه القضا لان ادراك جز من الوقت مع الاهلية موجب كما في الصلاة قيل وينبغي ان
يكون جوابه في الصبي اذا بلغ كذلك وفرقنا بينهما بان السبب في الصلاة الجز الذي ايه
عند الاهلية اي جز كان فيتحقق الموجب في حقهما وفي الصوم الجز الاول يعني من كل يوم
ولم يصادفه اهلا قال في الفتح ويحكي هذا انقولهم الواجب الموقت قد يكون الوقت
فيه سببا للمودي وظرفا له كوقت الصلاة او سببا ومعيارا وهو ما يقع فيه مقدرا
كوقت الصوم تساهل اذ يقتضي ان السبب تمام الوقت فيهما وقد بان خلافه ثم على ما
مر من تحقيق المراد فقد يقال يلزم ان لا يجب الامساك في نفس الجز الاول من اليوم لانه
السبب للوجوب والا لزم سبق الوجوب على السبب للزوم تقدم السبب فالايجاب
فيه يستدعي سببا سابقا والفرض خلافه ولو لم يستلزم ذلك لزم كون ما ذكروه

النعم وتزادف. والعدم

السبب في الصلاة الجز الدايم عند الاهليه وفي الصوم الجز الاول من كل يوم

في وقت الصلاة من ان السببية تضاف الي الجزء الاول فان لم يود عقيبه انتقلت
الي ما يلي ابتدا الشروع فان لم يشرع الي الجزء الاخير تقررت السببية فيه واعتبر حال
المكلف عنده مكلف مستغني عنه اذ لا داعي لجعله ما يليه دون ما وقع فيه الاتي وفيه نظر
كيف وقد ذكر عدم انتقال السببية الي ما يلي ابتدا الشروع ان لم يود في الجزء الاول فان لم
يود حتي خرج الوقت اضيف السبب الي كله وهذا لان السبب في الحقيقة انما هو كل الوقت
لكنه عدل عنه للضرورة ولا نسلم ما ادعاه من اللزوم اذ تقدم السبب انما هو عند امكانه
فان لم يمكن اكتفي بقرانه للمسبب كما هنا وقد صرحوا به **ولو نوي المسافر الافطار**
ليس بشرط اذ الحكم عند عدم نيته كذلك وكانه انما قيد به ليعلم الحكم فيما اذا لم ينو بالاولي
ثم قدم نهارا ونوي الصوم في وقته الذي تصح فيه نيته وقيل ما قبل نصف النهار علي
ما مر **صح** لان السفر لا ينافي صحة الشروع ثم ان كان في رمضان لزمته النية لزوال
المرخص في وقتها الا تري انه لو كان مقيما في اول اليوم ثم سافر لا يباح له الفطر
فهذا اولي لانه اذا سافر قبل الزوال يكون في اكثر الوقت مسافرا ومع هذا لا يباح
له الفطر ففيما اذا دخل المصر قبل الزوال وهو مقيم في اكثر اليوم اولي والقائل ان يفرق
بينهما بانهما انما لا يباح له الافطار صيانة للمودي عن البطلان وثمة لم توجد النية
فلا يكونان مثلين حتي يشتغل باثبات الاولوية **ويقضي** ما فاته **باغما** اي بسببه
لانه مرض يضعف القوي **سوي يوم حدث الاغما في ليلته** لان الظاهر من حاله
انه ينوي الصوم ليلا حملا له علي الاكمل ولو حدث له ذلك نهارا امكن حمله بالاولي
حتي لو كان متهتكا يعتاد الاكل في رمضان او مسافرا افضي الكل كذا قالوا وينبغي ان يقيد
بمسافر يضره الصوم اما من لا يضره فلا يقضي ذلك اليوم حملا لامره علي الصلاح بما مر من
ان صومه افضل وقول بعضهم ان قصد صوم الغد في الليالي من المسافر ليس بظاهر
ممنوع فيما اذا كان لا يضره قال الشمني وهذا اذا لم يتحقق يذكر انه نوي ام لا اذا علم
انه نوي فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدمها وكلامه ظاهر في ان فرض
المسيلة في رمضان فلو حدث له ذلك في شعبان قضي الكل **ويقضي ايضا بجنون غير ممتد**
اي مستوعب شهرا فان استوعبه سقط للحرج بخلاف الاغما فانه لا يستوعبه عادة
والا ربما مات لفقد الغذا فانتفي الحرج في حقه والمراد بالاستيعاب ان لا يفيق مقدار
ما يمكنه انشا الصوم فيه حتي لو افاق في ليلة او في اخر يوم منه فقط لا قضا عليه علي ما
عليه الفتوي كما في الدراية واطلاقه يفيد عدم الفرق بين الاصلي والعارضي قيل
وهو ظاهر الرواية وعن محمد انه فرق بينهما فخص القضا بالعارضي واختاره بعض المتاخرين
وجعله في شرح الطحاوي قول اصحابنا وفي النهاية عن الثاني ان ما عن محمد قياس ولكني
استحسن عدم الفرق بينهما والمحفوظ عن محمد عدم القضا في الاصلي ولا رواية فيه عن الامام
واختلف المتاخرون علي قياس مذهبه والاصح انه ليس عليه قضا ما مضي **و** يقضي ايضا

ولو قدم ثم لا ونوى صح بالاولى

اماح

نعلم تعليله القضا بجنون لا الغافر بدليل قوله قبله والمراد بالاستيعاب ان لا يفيق مقدار ما يمكنه انشا الصوم فيه حتي لو افاق في ليله او في اخر يوم منه فمن المعلوم ان حتي هنا ابتدائية وقوله افاق في ليله او اخر يوم هو بيان للمقدار الذي يمكنه انشا الصوم فيه واذا امكنه ذلك فلم يكن جنونه مستغرقا للشهر كما ذكره الشارح ... عبارة البحر لفظها وفي الصوم ... ليله او نهاره لزمه ... وهذا صحيح في انه اذا افاق في ليله ...

هذه العبارة في الغد ... الهداية والدرر ... ان الجنون ... اخر يوم من رمضان ... فلعل هذا ... من الكاتب

باسـاك

باسـاك بلا نية صوم وفطر دون كفارة وقال زفر عليه القضا والكفارة بنا علي انه
يتادي بغير نية عنده من الصحيح المقيم قلنا المستحق انما هو الامساك بجهة العبادة ولا
عبادة الا بالنية والكفارة تتعلق بالافساد وهذا امتناع اذ لا صوم الا بالنية كذا في
الهداية قال بعض المتاخرين المعتبر في المسيلة عدم الفطر لا عدم نيته فكان حقه ان
يقول بلا نية صوم ولم يفطر وانت خبير بان هذا التوهم نشا من عطف الفطر علي الصوم
وليس بالواقع بل هو معطوف علي نية والمعني بلا نية صوم ولا فطر قيل هذه المسيلة من
خواص مسايل الجامع الصغير ولا بد من تاويلها اذ دلالة حال المسلم كافية في وجود
النية كما مر في المغني عليه قال في العناية وراي انه ليس محتاج اليه لان الدلالة انما تكفي
اذا لم يعرف منه كالمغني عليه والغرض في هذه المسيلة العلم بانه لم ينو باخباره بذلك
والدلالة انما تعتبر اذا لم يجا لفها صريح انتهي وايضا لا يستقيم خلاف زفر علي هذا
التاويل **ولو قدم مسافر او طهرت حايض في اثنا النهار** بدليل الجواب **او تسحر ظنه
ليلا** قال في البحر المراد بالظن هو التردد في بقا الليل وعدمه سوا ترجح عنده شي او لا فيدخل
الشك فان الحكم فيه لو ظهر طلوع الفجر عدم وجوب الكفارة كالظن والافضل له ان لا
يتسحر وقوله ليلا ليس بقيد لانه لو ظن الطلوع واكل مع ذلك ثم تبين صحة ظنه فعليه
القضا ولا كفارة لانه بني الامر علي الاصل فلم تكمل الجناية فلو قال ظنه ليلا او نهارا لكان
اولي انتهي واقول في شي كلامه بحث اما الاول فلانه لا يصح ان يراد بالظن هنا ما يعم
الشك اذ لا يلايم قوله بعد او افطر كذلك والشمس حية كما ستراه فالصواب ابقاوه
علي بابه غاية الامر انه لم يتعرض لمسيلة الشك واما الثاني فلانه انما قيد بالليل ليطابق
قوله او تسحر اذ لا خفا ان التسحر اكل السحور وهو بفتح السين ما يوكل وقت السحر وهو السدس
الاخير من الليل واختار في الظهيرية ندبه وفي البدايع استحبابه ما لم يشك في الطلوع
فان شك فالافضل تركه وجعل تسحر بمعني اكل تكلف مستغني عنه **والحال ان الفجر طالع**
يعني في نفس الامر كما هو ظاهر ما في الشرح بدليل قوله هذا اذ انتفي انه اكل بعد ما طلع
وان لم يتبين لا شي عليه وفي البحر اراد به تيقن الطلوع لما في الظهيرية لو غلب علي ظنه
انه اكل بعد طلوع الفجر لا قضا عليه ما لم يخبره رجل عدل في اشهر الروايات ولا يخفي انه
لا مطابقة بينهما لدعوي والدليل اذ خبر الواحد المضاف الي غالب الظن لا يفيد يقينا
وما في البزازية تسحر علي تيقن ان الفجر طالع او افطر علي تيقن ان الشمس غربت ثم
ظهر خلافه قضا ولا كفارة عليه اراد به غالب الظن نعم في هذه الحالة ليس له الا كل
ولو اكل ولم يتبين شي قيل يقضيه احتياطا وصححه في التحفة وصحح في الايضاح عدمه
قيل وهو ظاهر الرواية ولو شهد اثنان علي الطلوع واخران علي عدمه فاكل ثم بان الطلوع
قضي وكفر وفاقا ولو شهد واحد علي الطلوع واثنان علي عدمه فلا كفارة **او افطر
كذلك** اي ظنه غروب الشمس **والحال ان الشمس حية** سوا غلب علي ظنه ذلك او لا

بخلاف ما اذا لم يفطر حتى نعم حل الفطر مقيد بما اذا غلب على ظنه الغروب اما اذا لم
يغلب لا يفطر وان اذن المؤذن كما في البزازية وقيد بالظن لانه لو شك في الغروب
فبان انها لم تغرب كفر وهذا فيما لو كان ذلك اكبر رايه اولى وبهذا التقرير علمت
انه لا ينبغي حمل الظن على ما يعم الشك لانه لا يكون كذلك وقد قال في البحر هنا اراد
بالظن في قوله كذلك غلبته وهذا ما سبق الوعد به ولو شهدا انها غربت واخران
انها لم تغرب ثم بان عدم الغروب قضى ولا كفارة عليه اتفاقا والحاصل انه
اما ان يتيقن اي يغلب على ظنه او يظن او يشك وكل من الثلاثة اما ان يكون في
وجود المبيح او قيام المحرم فهي ستة وكل منها على ثلاثة لانه اما ان يتبين صحة ما بدا له
او بطلانه او لم يتبين شيء وكل من الثمانية عشر اما ان يكون في ابتداء الصوم او في
انتهائه فتلك ستة وثلاثون تعرف مما اسقط في البحر منها ثلاثة تامل انهم ذكروه
امسك بقية يومه اي وجب عليه الامساك تشبها بالصائمين كما مر **وقضى** اما فيما
عدا المسافر والحائض فظاهر واما هما فلثبوت اصل الوجوب في ذمتهما وان تأخر وجوب
الاداء عليهما **ولم يكفر** اما المسافر والحائض فلعدم الجناية منهما واما غيرهما فقال
في الهداية لقصور الجناية واعترض بانه لا جناية من الفاعل اصلا كيف وقد صرحوا
بانه لا اثم عليه اللهم الا ان يراد بها عدم تثبته كما قالوا في القتل الخطأ من انه لا
يأثم فيه اثم القتل وان اثم فيه اثم ترك العزيمة والمبالغة في التثبت حال الرمي
كالأكل يعني كما لا يجب التكفير بالأكل **عمدا بعد الأكل ناسيا** سواء ظن فطره به بان لم
يبلغه الحديث او علم فطره بان بلغه في ظاهر الرواية وهو الصحيح كما دل عليه الاطلاق
اما اذا لم يبلغه فلان الاشتباه استند الى القياس فتحققت الشبهة واما اذا
بلغه فلقيام الشبهة الحكمية وهي التي تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته
ولا تتوقف على ظن الجاني واعتقاده كما سيجيء في الحدود ولو احتجم او اكتحل او لمس او قبل
بشهوة فظن الفطر ثم اكل متعمدا كفر الا اذا افتاه فقيه به او بلغه خبر وان اخطأ
الفقيه ولم يثبت الخبر بعد ان يكون ممن يعتمد على فتواه في بلده كما رواه الحسن عن
الامام وبشر عن الثاني وابن رستم عن محمد بخلاف ما لو ادهن او اغتاب حيث يكفر
مطلقا كما في البدائع وجعل في المحيط الغيبة كالحجامة قال الشارح والاول عليه
عامة المشايخ والظاهر ترجيح ما في المحيط للشبهة كذا في البحر وفي الخلاصة احتلم ثم
تعمد الاكل كفر ولو جاهلا كذا عند الامام في ظاهر الرواية وعن محمد انه بعدما افتاه
فقيه بالفطر فلا كفارة وهو الصحيح ولو ذرعه القيء او اغتسل فظن الفطر واكل كفر
على كل حال وقيده في بعض الروايات بالعالم اما الجاهل فكذلك عند الامام خلافا
للثاني وقول محمد مضطرب ولو اكل ظانا ان الفطر بانزاله ناظرا الى محاسن امراة
فحكمه كالقيء **ونائمة ومجنونة وطئتا** عطف على المجرور اي وكنائمة ومجنونة

وطئتا

وطئتا ثم اكلتا عمدا بعد لا كفارة عليهما لفساد الصوم قبله بالجماع وهذا في النائمة
ظاهر لا في المجنونة لانه فرع صحة صومها ولا صحة له قال ابو سليمان الجوزجاني
قلت لمحمد كيف تكون صائمة وهي مجنونة فقال لي دع هذا فانه انتشر
في الآفاق فمنهم من قال كانها كانت في الاصل المجبورة فصحفت وعن ابن ابان قلت
لمحمد هذه المجنونة فقال لا بل المجبورة اي المكرهة قلت الا تجعلها كذلك
قال بلى ثم قال كيف وقد سارت بها الركبان دعوها واكثر المشايخ قالوا تاويله
انها كانت عاقلة بالغة في اول النهار ثم جنت فجامعها زوجها ثم افاقت وعلمت
بما فعل بها الزوج كذا في العناية تبعا للنهاية وغيرها وهذا يقتضي عدم تصحيفها
وجزم في الفتح بانها مصحفة من الكاتب مستندا لما مر عن ابي سليمان وابن ابان
قال وتركها محمد بعد التصحيف لامكان توجيهها انتهى وهذا يفيد رفع الخلاف
السابق اذ لا تنافي بين تصحيفها وتاويلها وقد اندفع ما في البحر من ان كونها مصحفة
مدفوع بامكان تاويلها لكن لا يخفى ان ما عن ابي سليمان ليس نصا في ان الكاتب
صحفها بل وقعت من محمد كذلك غير انه لم يصلحها لانتشارها وامكان تاويلها وايضا
استعمال المجبور بمعنى مجبر ضعيف **فصل في النذر** اخره عما
اوجبه الله تعالى لانه عزيمة بدليل ان من شرائط صحته ان يكون من جنسه واجب
وان لا يكون واجبا بايجابه تعالى كما سيأتي **من نذر صوم يوم النحر افطر** اي وجب
عليه الفطر تحاميا عن المعصية **وقضى** فيه ايماء الى ان النذر صحيح اذ الباطل لا يقضى
وذلك انه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح في
ظاهر الرواية وروى الثاني عن الامام عدم الصحة وبه قال زفر وروى الحسن
عنه انه ان عين الغد لا يصح وان قال غدا فوافق يوم النحر صح قياسا على ما لو نذرت
يوم حيضها حيث لا يصح ولو قالت غدا فوافق يوم حيضها صح وجعل في السراج
شقي رواية الحسن محل الروايتين توفيقا بين الروايات واطلاق المصنف يرده وقد
صرحوا بان ظاهر الرواية انه لا فرق بين ان يصرح بذكر المنهي عنه او لا ولا تنافي
بين الصحة ليظهر اثرها في وجوب القضاء والحرمة للاعراض عن الضيافة اعلم
ان المذكور في النهاية ان شروط النذر ثلاثة في الاصل الا اذا قام الدليل على خلافه
ان يكون من جنسه واجبا شرعا فلا يصح بعيادة المريض وان لا يكون واجبا عليه
في الحال او في ثاني الحال وقد مر والثالث ان يكون مقصودا لا وسيلة فلا يصح بالوضوء
وسجدة التلاوة قال في الواقعات ومنه تكفين الميت واسقط بعضهم الثاني وعليه
جرى في الفتح كانه استغنى بالاول لان قولهم من جنسه واجب يفيد ان المنذور غير
الواجب من جنسه وههنا عينه وزاد وان لا يكون معصية وهذا بظاهره مصادم
لقولهم بصحة نذر صوم يوم النحر فيجب ان يراد كون المعصية باعتبار نفسه حتى لا

ينفك شئ من افراده الجنس عنها لا لنذر بالزنى وشرب الخمر فلا يلزمه الوفا به لكنه ينعقد للكفارة بخلاف النذر بالطاعة حيث لا يكون يمينا الا بالنية على ما عليه الفتوى فلو فعل المعصية المحلوف عليها الحنث واثم وانما قال في النهاية الا اذا اقام الخ لئلا يرد عليه النذر بالحج ماشيا والاعتكاف واعتاق الرقبة فان النذر بها صحيح مع ان الحج بصفة المشي غير واجب وكذا الاعتكاف ونفس الاعتاق من غير مباشرة سبب توجب له كذا قرره في النهاية وفيه نظر لما صح النذر بها لان من جنسها واجبا اما الحج فلما صرح به الشارح من ان اهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم الراحلة بل يجب المشي على القادر واما الاعتكاف فلان القعدة الاخيرة في الصلاة فرض وهي لبث كالاعتكاف واما الاعتاق فلان من جنسه واجبا هو الاعتاق في الكفارة واما كونه من غير سبب فليس مرادا كذا في البحر وجعل بعض المتاخرين جنس الواجب في الاعتكاف هو الوقوف بعرفة لانه الحبس واللبث وان نوى يمينا بنذر الصوم كفر ايضا اي مع القضا حيث لم يوف بالمنذور وفيه ايما الى ان الكفارة وحدها لا تجزي عن الفعل وهو الظاهر عن الامام لكن روي عنه انه رجع عن ذلك قبل موته بسبعة ايام وقال انها تجزي عنه واختاره الشهيد والسرخسي وبه يفتى فيد بنية اليمين لانه لو لم ينوه او نوى النذر خاصة او نوى ان لا يكون يمينا بل نذرا كان نذرا فقط اجماعا وعلم من كلامه بالاولى انه لو نواهما كفر ايضا ولو نوى اليمين وان لا يكون نذرا يمينا فقط فهذه وجوه خمسة والسادس منطوق الكتاب وهو ما اذا نوى اليمين ولم يخطر له النذر كان نذرا في الثاني فقط لان النذر حقيقة واليمين مجاز بدليل عدم توقفه على النية بخلاف اليمين فاذا نواه تعين نيته او نواهما تعينا ولهما انه لا تنافي بين الجهتين لانهما يقتضيان الوجوب الا ان النذر يقتضيه لعينه واليمين لغيره فجمعنا بينهما عملا بالدليلين كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة بشرط العوض كذا في الهداية واعترضه في الفتح بلزوم التنافي من جهة اخرى ان الوجوب الذي يقتضيه اليمين وجوب يلزم بتركه متعلقه الكفارة ولا كذلك النذر وتنافي اللوازم اقل ما يقتضي التغاير وغير خاف انه لم يدع عدم التنافي من كل وجه كما هو ظاهر كلامه بل من حيث الوجوب وهذا القدر كاف في المطلوب وللناس في تحقيق مذهبهما انواع من التوجيهات من رام اليها الوصول فعليه بالاصول واعلم انه لو نذر صوم كل خميس والمسالة بحالها فافطر اكثر من واحد كفر للاولى فقط لانحلال اليمين بالاول كذا في الولوالجية والله الموفق ولو نذر صوم هذه السنة لزمه جميعها دل على ذلك قوله افطر اياما منهية وهي يوما العيد وايام التشريق وقضاها لان النذر بالسنة المعينة نذر بهذه الايام ولا شك في صحة النذر بها على ما مر قال في الغاية هذا محمول على ما اذا نذر قبلها اما لو نذر بعدها لم يقض شيئا وانما يلزمه ما بقي من السنة قال الشارح وهذا

مطلب الكفارة وحدها لا تجزي عن الامام والفتوى انها تجزي عنه

اي المعنيين

اي من خميس

سهو لان هذه السنة عبارة عن اثني عشر شهرا من وقت النذر الى وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام ورده في الفتح بانه هو السهو لان المسئلة كما في الغاية منقولة في الخلاصة والخانية في هذه السنة وهذا الشهر وهذا لان كل سنة عربية معينة عبارة عن مدة معينة فاذا قال هذه فانما تفيد الاشارة الى التي هو فيها فحقيقة كلامه انه نذر المدة المستقبلة والماضية فيلغو في حق الماضي كما يلغو في قوله لله علي صوم امس واما يناسب هذا لو قال لله علي صوم امس اليوم او اليوم امس لزمه صوم يوم ولو قال غدا هذا اليوم او هذا اليوم غدا لزمه اول الوقتين تفوه به ولو قال شهرا لزمه شهر كامل ولو قال الشهر وجب كلا عليه بقية الشهر الذي هو فيه فان نوى شهرا فهو على ما نوى وفيه تاييد لما في الغاية ايضا قال في البحر ويمكن حمل ما فيها على ما اذا لم ينو وما في الشرح على ما اذا نوى توفيقا وان كان بعيدا وبه ظهر ان ما في الفتح من انه يلغو فيما مضى كما يلغو في قوله لله علي صوم امس ليس بقوي لانه لو كان لغوا لما لزمه بنيته واقول هذا وهم اذ الذي بنيته سنة اولها ابتدا النذر على ما مر لا ما مضى منها والمحكوم عليه باللغو الزام ما مضى وح فتشبيهه بالصوم لامس صحيح فتدبره قيد بهذه السنة لانه لو نكرها فان شرط التتابع اتحد الحكم الا انه يقضيها مع رمضان والعرف لا يخفى ولا قضا عليه ان شرع فيها ثم افطر يعني في الايام المنهية اي في صومها هذا هو ظاهر الرواية عن الثلاثة وعن الشيخين وجوبه لان الشروع ملزم كالنذر فصار كالشروع في الصلاة في الوقت المكروه وجه الظاهر ان وجوب القضا يستدعي وجوب الاتمام فاذا فوته وجب جبره به وهو هنا منتف بل المطلوب قطعه لارتكابه المنهي بمجرد الامساك بخلاف النذر والشروع في الاوقات المكروهة حيث لم يصر مرتكبا له بمجردهما بل حتى يقيدهما بسجدة وذلك لان الصلاة عبارة عن اركان معلومة فما لم يفعلها لم يتحقق لان وجود الشي بوجود جميع حقيقته فاذا قطعها فقد قطع ما لم يطلب منه بعد فيكون مبطلا له فيلزمه القضا وهذا يقتضي ان القطع بعد السجدة لا يوجبه ولا مخلص الا بجعل الكراهة تنزيهية كذا في الفتح واجاب في البحر بان لنا مخلصا مع جعلها تحريمية كما هو ظاهر المذهب هو انه بالشروع فيها ليس مرتكبا للنهي فوجب المضي وحرم القطع وبالسجود حرم المضي فتعارض محرمان ومع احدهما وجوب فقدمنا حرمة القطع واقول هذا يقتضي حرمة القطع بعد التقييد بالسجدة وليس كذلك خاتمة نذر شهر لزمه كاملا او رجب فبهلاله او جمعة فسبعة ايام نواها او لا الا ان ينوي اليوم فيصدق ولو نذر صوم هذا اليوم او يوم كذا شهرا او سنة لزمه ما تكرر منه في الشهر والسنة ولو نذر صوم اليوم الذي اكل فيه فلا شي عليه على المشهور بخلاف الذي يا كل فيه حيث لا يلزمه اجماعا وفي نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم بعد الاكل او حيضها قال محمد لا شي عليه واوجب الثاني عليه القضا ولو قدم بعد الزوال لا شي عليه ايضا عند محمد ولا زوا

فيه عن غيره قال السرخسي والاظهر التسوية بينهما كذا في البناية ولو قال ابدا او المسئلة بحالها فقدم بعد الاكل فلا شيء عليه ويلزم صوم كل يوم مثله فيما يستقبل وقال زفر يقضيه ولو قدم في رمضان لم يلزمه شيء عند الثاني ولو عني به اليمين كفر فقط ان قدم بعد نيته وان قبلها فنواه ولم ينوه عن رمضان بر بالنية ووقع عن رمضان وفي نذر يومين متتابعين من اول الشهر واخره يلزمه الخامس عشر والسادس عشر واعلم ان الشيخ قاسم قال في شرح درر البحار ان النذر الذي يقع من اكثر العوام بان ياتي الي قبر بعض الصلحا ويرفع ستره قايلا يا سيدي فلان ان رد غايبي او عوفي مريضي او قضيت حاجتي فلك من الذهب والفضة او الطعام او الما او الشمع او الزيت كذا باطل اجماعا لوجوه منها ان النذر للمخلوق والمخلوق لا يجوز ومنها ان المنذور له ميت وهو لا يملك ومنها انه ظن ان الميت يتصرف في الامر دون الحق سبحانه واعتقاده هذا كفر نعم لو قال يا الله اني نذرت لك ان شفيت مريضي ونحوه ان اطعم الفقرا الذين بباب السيدة نفيسة ونحوها او اشتري حصرا لمسجدها او زيتا لوقودها او دراهم لمن يقوم بشعايرها مما يكون فيه نفع للفقرا وذكر الشيخ انما هو محل لصرف النذر الذي يجوز لكن لا يحل صرفه الا الي الفقرا لا الي ذي علم لعلمه ولا لحاضر الشيخ الا ان يكون واحدا من الفقرا واذا عرف هذا فما يوجد من الدراهم والشمع والزيت ونحوها او ينقل الي ضريح الاوليا تقربا اليهم فحرام باجماع المسلمين مالم يقصدوا بصرفها للفقرا الاحيا قولا واحدا انتهي وقد ابتلي الناس بذلك ولا سيما في مولد الشيخ احمد البدوي ولقد قال الامام محمد بن الحسن الشيباني لو كان العوام عبيدي لاعتقتهم واسقطت ولايي وذلك لانهم لا يهتدون فالكل بهم يتغيرون

باب الاعتكاف

ذكره بعد الصوم لما انه من شرطه يعني في بعض انواعه علي ما سياتي ولانه يطلب موكدا في العشر الاخير من رمضان فناسب ختم الصوم به وهو لغة افتعال من عكف اللازم اي اقبل علي الشي واقام به من حد طلب ومصدره العكوف ومنه يعكفون علي اصنام لهم والمتعدي بمعني الحبس والمنع من باب ضرب ومصدره العكف ومنه والهدي معكوفا وشرعا لبث في مسجد بنية فالركن هو اللبث والمسجد والنية شرطان ولا خفا ان صحتهما تتوقف علي العقل والاسلام فلا حاجة لذكرهما في الشروط كما في البدايع نعم من الشرايط الطهارة عن الحيض والنفاس وينبغي ان يكون هذا علي رواية اشتراط الصوم في نفله اما علي عدمه فينبغي ان يكون من شرايط الحل فقط كالطهارة عن الجنابة ولم ار من تعرض لهذا وسببه في المنذور النذر وفي غيره النشاط الداعي الي طلب الثواب وهو من اشرف الاعمال اذا كان عن اخلاص وحكمه في الواجب سقوطه ونيل الثواب في غيره وسياتي ما يفسده وما يمنع فيه سن الاعتكاف بيان لصفته وبدا بها اهتماما ببيان الاحكام وكونه سنة هو الصحيح خلافا لما ذكره القدوري

من انه مستحب قيل والحق خلافه كل من الاطلاقين بل هو منقسم الي واجب وهو المنذور تنجيزا او تعليقا والي سنة موكدة وهو اعتكاف العشر الاخير من رمضان والي مستحب وهو ما سواهما كذا في الشرح وعليه جري في الفتح قال في البحر والظاهر انه سنة في الاصل وهي موكدة وغير موكدة واطلق عليها الاستحباب لانها بمعناه واما النذر فيعارض هو النذر وكانه عني بذلك الجواب عن الاطلاقين وهو ظاهر في ان القدوري اطلق اسم الاستحباب علي الموكدة وغيرها لانها بمعناه لكن لا يخفي ما في اطلاق المستحب علي الموكدة من المواخذة فالاقرب ان يقال انه اقتصر علي نوع منه وهو غير الموكدة وكلام الهمام لا غبار عليه لان المشكك حقيقة في افراده وقيل انه سنة علي الكفاية قال بعضهم ويويده قول مالك لم يبلغني ان ابا بكر بن عبد الرحمن وعمر وعثمان وابن المسيب ولا احدا من سلف هذه الامة اعتكف الا ابا بكر بن عبد الرحمن لكن ثبت في الصحيحين انه صلي الله عليه وسلم كان يعتكف العشر الاواخر من رمضان حتي توفاه الله تعالي وقال الزهري عجبا للناس كيف تركوا الاعتكاف ورسول الله صلي الله عليه وسلم كان يفعل الشي ويتركه وما ترك الاعتكاف حتي قبض يعني من غير عذر فقد جا في الصحيح انه تركه وذلك انه اذن لعايشة فيه فضربت لها قبة فسمعت حفصة ففعلت كذلك ثم زينب فامر عليه الصلاة والسلام بنزعها فنزعت وترك الاعتكاف في رمضان ثم اعتكف العشر الاول من شوال وبهذا استدل في فتح القدير علي عدم وجوبه مع المواظبة عليه لكن لا يخفي ان الترك لعذر لا يعد تركا فالاولي ما قدمه من انها لما اقترنت بعدم الانكار علي من لم يفعله من الصحابة كانت دليل السنية وقدمنا ما في الطهارة ايضاحه وهو لبث بفتح اللام بمعني المكث خبر لمحذوف ويجوز ان يكون نايب الفاعل والاول اولي في مسجد اي مسجد جماعة وهو ما له امام وموذن اديت فيه الخمس اولا قال في البحر اطلق في المسجد فافاد انه يصح في كل مسجد وصححه في الغاية لاطلاق قوله تعالي ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد واقول فيه نظر ففي الخلاصة والخانية ويصح في كل مسجد له اذان واقامة هو الصحيح وهذا هو مسجد الجماعة كما في العناية وقد نقل بعضهم ان صحته في كل مسجد قولهما والكتاب لم يوضع الا لبيان اقوال الامام وعبارته في غاية البيان قال الصحيح عندي انه يصح في كل مسجد نعم اختار الطحاوي قولهما وروي الحسن عن الامام ان كل مسجد له امام وموذن معلوم وتصلي فيه الخمس بالجماعة يصح الاعتكاف فيه وصححه بعض المشايخ كذا في الفتح قال في الكافي اراد به غير الجامع اما الجامع فيجوز وان لم يصل فيه الخمس وثمة روايات اخر عن الامام هذا واما افضل الاعتكاف ففي المسجد الحرام ثم في مسجده عليه الصلاة والسلام ثم في المسجد الاقصي ثم في الجامع قيل اذا كان يصلي فيه بجماعة فان لم يكن ففي مسجده افضل لئلا يحتاج الي الخروج ثم ما كان اهله اكثر قال في البحر وهذا ظاهر في عدم كراهة المجاورة والمروي عن الامام الكراهة الا ان يقال مرادهم في ايام الموسم

انتهى واقول ولا يخفى انه لا دلالة في الكلام على ما ادعى اما اولا فلانه لا يلزم من الاعتكاف
في غير ايام الموسم المجاورة وقد بل قد يكون خاليا عنها فيمن كان حول مكة واما ثانيا
فلانه لا يلزم ايضا من كراهة المجاورة كون اعتكافه في المسجد افضل الا ترى ان الصلاة
فيه ونحوها من المجاور افضل من غيرها **بصوم ونية** هذا في النفل رواية الحسن وفي رواية
الاصل ليس الصوم بشرط فيه لقول محمد اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف ما اقام
تارك له اذا خرج ولا خلاف في اشتراطه في النذر قال في الفتح وفي هذا الاستنباط
نظر لجواز القول بصحته ساعة مع اشتراط الصوم وان لم يصح اقل من يوم ولا مانع من اعتبار
شرط يكون اطول من مشروطه انتهى ولا يخفى ان هذا التجويز العقلي مما لا قائل فيه فيما نعلم
فلا يصح حمل كلام محمد عليه قال في البدايع واما اعتكاف التطوع فالصوم ليس بشرط لجوازه
في ظاهر الرواية وروى الحسن انه شرط واختلاف الرواية فيه مبني على اختلاف الرواية
في اعتكاف التطوع انه مقدر بيوم او غير مقدر وذكر محمد في الاصل انه غير مقدر
فلم يكن الصوم شرطا فيه لان الصوم مقدر بيوم اذ صوم بعض اليوم ليس بمشروع
فلا يصلح شرطا لما ليس بمقدر وراسه وبهذا اعرف ان ما في البحر من ان الثقات مصرحون
بان ظاهر الرواية عدم اشتراطه فجاز ان يكون مستندهم صريح اخر بل هو الظاهر من ضيق
العطن بقي ان الظاهر هو اختيار المم له ولرواية الحسن مناف له **واقله نفلا ساعة**
وحمله على اعتكاف العشر الاخير من رمضان حتى لو اعتكف فيه بلا صوم لمرض او سفر
ينبغي ان لا يصح مدفوع بتصريحهم بان الصوم انما هو شرط المنذور فقط واقرب الاحوال
انه بين الروايتين فعلى رواية الحسن يجب بالشروع وعلى رواية الاصل لا وكلام المصنف
اولا وثانيا ظاهر في اختيار رواية الحسن وان حكى غيرها دل على ذلك قوله بعد فان
خرج ساعة بلا عذر فسد وبطل بوطيه ونحو ذلك ولما كان المسجد شرطا لصحة اعتكاف
كل معتكف واختصت المراة بجوازه ايضا في غيره احتاج الى بيان ذلك فقال **والمراة**
تعتكف اي يجوز لها بل هو الافضل ان تعتكف ايضا **في مسجد بيتها** وهو المعد لصلاتها الذي
يندب لها وللكل اتخاذه كما في البزازية فان اعتكفت في المسجد كره كما في الخانية لما في
غاية البيان من ان مسجد حيها افضل من المسجد الاعظم معناه اقل كراهة وظاهر ما في النهاية
انها كراهة تنزيه حيث قال ظاهر الرواية وهو المذكور في الاصل انها لا تعتكف في المسجد
وعن الامام انها تعتكف في ايهما شاءت الا ان مسجد بيتها افضل وهو الصحيح وفي البدايع
لا خلاف بين الاصحاب ان اعتكافها في مسجد الجماعة صحيح وما في الاصل محمول على نفي الفضيلة
وينبغي على قياس ما مر من ان المختار منعهن من الخروج في الصلوات كلها ان لا يتردد في منعهن
من الاعتكاف في المسجد هذا وذات الزوج لا تعتكف الا باذنه فلو اذن لها باعتكاف شهر
فارادت التتابع كان له التفريق بخلاف شهر بعينه كذا في المحيط فان لم ياذن كان له
ان يابيها الا ان اذن بخلاف الامة حيث يملكه بعد الاذن لكن مع الاساءة والاثم كما قال

محمد

محمد والعبد كالامة الا المكاتب تنبيه لم ار حكم اعتكاف الخنثى المشكل في بيته وينبغي
ان لا يصح لاحتمال كونه ذكرا **ولا يخرج** المعتكف اي لا يجوز له ان يخرج **منه** اي من المسجد هذا
مبني على رواية الحسن يعني انه يلزم بالشروع وقوله في البحر اي لا يخرج المعتكف اعتكافا
واجبا اما نفلا فله ذلك عدول عن الظاهر بما لا داعي اليه على ان الواجب لم يسبق له
ذكر **الا لحاجة شرعية كالجمعة** والعيدين والاذان لو كان مأذنا وباب المأذنة
خارج المسجد كذا في السراج فيخرج له حين تزول الشمس هذا اذا كان منزله قريبا فان
بعد فعن محمد يرى انه يبلغه وقت النداء ولو قبل الزوال وهو الصحيح كما في الخلاصة
ليتمكن من الاربع قبلها او من ست في رواية يضم ركعتي التحية لكن قدمنا ان الفرض
والسنة يجزيان عنها فهذه الرواية اما ضعيفة او مبنية على ان كون الوقت مما يسع
فيه السنة واداء الفرض بعد قطع المسافة مما يعرف تخمينا لا قطعا فقد يدخل قبل الزوال
لعدم مطابقة ظنه فلا يمكنه ان يبدا بالسنة بل يبدا بالتحية فينبغي ان يتحرى على هذا
التقدير لانه قلما يصدق الحزر كذا في الفتح ويمكث بعدها قدر ما يصلي اربعا او ستا على
حسب اختلافهم في سنة الجمعة كما مر ولو اتمه حيث هو صح والرجوع الى الاول افضل لان
الاتمام في محل واحد احمز على النفس او **طبيعية كالبول والغايط** والغسل لو احتلم ولا يمكنه اوح
الاغتسال في المسجد لما في الكتب الستة من حديث عايشة كان عليه الصلاة والسلام
اذا اعتكف لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان ولان هذه الاشياء مستثناة للعلم بها
بوقوعها وعدم الاستغناء عنها ولا يمكث بعد فراغه من الطهور ولا يلزمه ان ياتي
بيت صديقه القريب واختلف فيما لو كان له بيتان فاتى البعيد منهما قيل فسد وقيل لا
كذا في السراج وينبغي ان يخرج على القولين ما لو ترك بيت الخلا للمسجد القريب واتى
بيته **فان خرج ساعة** زمانية **بلا عذر** يبيح الخروج عامدا كان او ناسيا **فسد**
اعتكافه ووجب عليه قضاوه ان كان منذورا وغيره على رواية الحسن الا اذا افسد
بالردة وهذا قول الامام وقالا لا يفسد الا اذا خرج اكثر النهار قال محمد وقول ابي حنيفة
اقيس وقول ابي يوسف اوسع قالوا وهو الاستحسان قيد بعدم العذر لانه لو كان به
لم يفسد ومنه انهدام المسجد وتفرق اهله واخراج السلطان او غيره له والخوف على نفسه
او ماله وما لو طلقت وهي في المسجد فخرجت منه لمسجد بيتها وليس منه الخروج لجنازة او لاداء
شهادة وان تعينت او لنفير عم او لانقاذ غريق او حريق كذا في الشرح وغيره والمذكور في
الخانية وغيرها ان الخروج عامدا او ناسيا او مكرها بان اخرجه السلطان او الغريم او خرج
للبول فحبسه الغريم ساعة او لعذر المرض مفسد عند الامام وعلله في المرض لانه لا يغلب
وقوعه فلم يصر مستثنى عن الايجاب قال في الفتح فافاد هذا التعليل الفساد في الكل ومن
هذا فسد اذا عاد مريضا او شهد جنازة تعينت الا انه لا ياثم بل يجب عليه الخروج وهذا
المعنى يفيد الفساد ايضا بالخروج لانهدام المسجد وقد ذكره في الخانية ايضا وتفرق

اهله وانقطاع الجماعة عنه كذلك ونص الحاكم في كافيه فقال واما في قول ابي حنيفة فاعتكافه
فاسد اذا خرج ساعة بغير غائط او بول او جمعة فالظاهر ان العذر الذي لا يغلب يسقط
للاثم لا للبطلان والالحاق النسيان اولي بعدم الافساد انتهي لكن صرح في البدائع وغيرها
بان عدم الفساد في الانهدام والاكراه استحسان لانه مضطر اليه لما انه بعد الانهدام
خرج من ان يكون معتكفا لانه لا يصلي بالجماعة الصلوات الخمسة وهذا يفيد عدم الفساد
بتفرق اهله واكله اي المعتكف وشربه ونومه ومبايعته فيه اي في المسجد فلو خرج
لاجلها فسد لعدم الضرورة حتي لو لم يمكن الاكل فيه خرج كما في العناية وما في الظهيرية
وقيل يخرج للاكل والشرب بعد الغروب حمله في البحر علي ما اذا لم يجد من ياتي له به اطلق
المبايعة وقيدها في الذخيرة وغيرها بالتي لا بد منها اما التجارة فمكروهة لانه منقطع
لله تعالي فلا ينبغي الاشتغال بامور الدنيا قيد بالمعتكف لان مبايعة غيره فيه مكروهة
للنهي وكذا نومه قيل الا الغريب وكره احضار المبيع فيه لان المسجد محرز عن حقوق العباد
وفيه شغله بها والظاهر انها تحريمية لانها محل اطلاقهم ودل التعليل ان المبيع لو كان
لا يشغل البقعة كدراهم ودنانير او كتابا ونحوه لا يكره احضاره وافاد اطلاقه ان احضار
الطعام المبيع الذي يشتريه للاكل مكروه وينبغي عدمها كما لا يخفي كذا في البحر واقول
مقتضي التعليل الاول الكراهة وان لم يشغل وقوله وافاد اطلاقه مع ظاهر في ان كلامه
متناول لغيرها يا كله بناء علي ما مر من اطلاق المبايعة وقد علمت انها مقيدة بما لا بد
منه وفي هذه الحالة يكره له احضار السلعة فيه وكره ايضا تحريما الصمت عدل عن
السكوت للفرق بينهما وذلك انه ضم الشفتين فان طال سمي صمتا وقد نبه علي ذلك في العناية
حيث قال هو ترك التحدث واطالة السكوت قيل الا انه لم يصب في تخصيصه التحدث
باضافة الترك اليه فان من تغني صدق عليه انه ترك التحدث ولا يصدق عليه انه صمت
وانت خبير بان الواو في قوله واطالة بمعني او ولا يرد عليه ما ذكر فتدبر وهذا الاطلاق
قيده حميد الدين بما اذا اعتقد به كفعل المجوس فان لم يعتقد لم يكره وجزم به الشارح
وغيره لخبر من صمت نجا وكذا يكره له التكلم فيه الا بخير اي الا بكلام لا اثم فيه فيتكلم
بالمباح لانه خير عند الحاجة اليه لما انه عبارة عن الشيء الحاصل لما من شانه ان يكون
حاصلا له اذا كان موثرا والمباح عند الحاجة اليه كذلك كذا في العناية وهو ظاهر
ما في الشرح وغيره واليه يشير قول الهداية بعد لكنه يتحاشي ما يكون ماثما وعبارة
الاسبيجابي ولا باس ان يتحدث بما لا اثم فيه والظاهر ان المباح عند الحاجة اليه خير
لا عند عدمها وهو محمل ما في الفتح قبيل الوتر انه مكروه في المسجد ياكل الحسنات كما تاكل النار
الحطب ولهذا التقدير اندفع ما في البحر من انه الاولي تفسير الخير بما فيه ثواب يعني ان
المعتكف يكره له التكلم بالمباح بخلاف غيره اذ لا شك في عدم استغنائه عنه فاني يكره
له مطلقا وحرم علي المعتكف الوطء لقوله تعالي ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد

اذ المراد بها الوطء بقرينة فالان باشروهن ومعني المسئلة انه لو خرج للحاجة الانسانية
حرم الوطء عليه لانه معتكف والا فحرمة الوطء في المسجد لا تخصه ودل علي هذا المعني ما عن
قتادة كانوا يخرجون ويقضون حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون فيرجعون فنزلت وعليه
فالجار متعلق باسم الفاعل لا بالفعل فان قلت لم لا يتعلق بالفعل ويكون عنه لما ان
حرمته علي المعتكف اشد قلت لانه لا يستفاد منه ح حرمة الوطء خارجه واذا
علق باسم الفاعل علم منه ذلك وعرف ايضا حرمته علي المعتكف فيه بالاولي وحرم ايضا عليه
دواعيه من المس والقبلة كما في الحج والاستبراء والظهار بخلاف الصوم والحيض والفرق ان الوطء
في الاعتكاف ونحوه محظور لان محظور الشيء ما نهي عنه بعد وجوده وقد جاءت صرائح النهي عنه في
هذه الابواب اما الاعتكاف فما تلونا واما الحج فلقوله تعالي فلا رفث الاية وقال عليه
الصلاة والسلام الا لا توطا الحبالي حتي يضعن ولا الحيالي حتي يستبرين بحيضة وقال
تعالي من قبل ان يتماسا فتعدت الحرمة الي الدواعي لان الشبهات في باب المحرمات ملحقة
بالحقيقة بخلاف الصوم فان الكف ركنه لا محظوره وهذا لان قوله تعالي ثم اتموا الصيام
الي الليل انما يقتضي حرمة الكف وحرمة الوطء تثبت ضمنا فلم تتعد الي الدواعي اذ لو
تعدت لكان الكف ركنا والركنية لا تثبت بالشبهة والحرمة تثبت بها وكان القياس في الحيض
حرمة الدواعي فيه ايضا للصريح قوله تعالي ولا تقربوهن حتي يطهرن لكنها لم تحرم للحرج
ولان النص فيه معلول بعلة الاذي وهو لا يوجد في الدواعي وما في الفتح من ان النهي
فيه ضمني لا قصدي وعليه جري في البحر حيث قال ان الحرمة فيه لم تثبت بصريح النهي
ففيه نظر فعلي العناية انه قصدي وفي العناية ورد صريح النهي في الحيض كالاعتكاف
فكان ينبغي ان تحرم الدواعي واجاب بما مر وبطل الاعتكاف بوطئه في قبل او دبر لما مر
من انه محظوره فكان مفسدا عامدا كان او ناسيا ليلا او نهارا انزل او لا لان له حالة مذكرة
فلم يكن نسيانه عذرا كما في الاحرام والصلاة بخلاف الصوم قيد بالوطء لان دواعيه لا
تفسده الا بالانزال كالجماع فيما دون الفرج لانه في معني الجماع بخلاف ما اذا لم ينزل لعدم
معني الجماع ولذا لم يفسد به الصوم واورد انه كان ينبغي ان يكون نفس المباشرة مفسدة
عملا بظاهر قوله تعالي ولا تباشروهن واجيب بان الجماع لما كان مرادا بالاجماع
بطل ان تكون الحقيقة مرادة لان الاعتكاف معتبر بالصوم فيكون فرعا عليه وقد
استقر انها لا تفسد الصوم فكذا الاعتكاف اليه اشار في الاسرار قال في الدراية
وفيه تامل ووجهه ما في الفتح لا نسلم انه من باب الحقيقة والمجاز بل المباشرة امر كلي له جزئيات
هي الجماع فيما دون الفرج والمس باليد والجماع وانما اريد كان حقيقة غير انه لم يرد به
فرد من مفهومه في اطلاق واحد في سياق الاثبات وما نحن فيه سياق النفي وهو يفيد
العموم فيفيد تحريم كل فرد من افراد المباشرة جماعا وغيره ولزمه الليالي ايضا كالايام
بنذر اعتكاف ايام بان يقول بلسانه لله علي ان اعتكف ثلاثة ايام مثلا حيث يلزمه

بليا ليها متتابعة وكذا يلزمه الايام ايضا بنذر اعتكاف ليال لان ذكر احدهما بلفظ الجمع يتناول الاخر لدلالة ذلك عرفا لاستعمالها يقال ما رايتك منذ ايام والمراد بلياليها وقال تعالى لزكريا عليه الصلاة والسلام ايتك ان لا تكلم الناس ثلاثة ايام الا رمزا وفي اخرى ثلاث ليال سويا والقصة واحدة وتدخل الليلة الاولى فيدخل قبل الغروب ويخرج بعد الغروب من اخر الايام ولو نوى بالايام النهر صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه بخلاف ما اذا نوى بها الليالي حيث لا تصح ويلزمه الكل كما في البدايع ولو نوى الليالي خاصة بنذر اعتكافها صحت نيته ولا شي عليه لعدم محليتها للصوم كذا في الكافي ولو نذر اعتكاف شهر بغير عينه ونوى الايام دون الليالي او قلبه لا يصح الا ان يقول شهرا بالنهر او الليالي ولو قال الا الايام صح ولا يجب عليه شي ولزمه ليلتان بنذر اعتكاف يومين لان في المثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا ثم والحاصل انه اما ان ياتي بالمفرد او المثنى او المجموع وكل منها اما ان يكون اليوم او الليل وفي كل منهما اما ان ينوي الحقيقة او المجاز او لم ينوهما او لم تكن له نية في اربعة وعشرون وقد علمت منها حكم المثنى والمجموع وبقي المفرد وهو ما اذا قال لله علي اعتكاف يوم فيلزمه فقط نواه او لا ولا تدخل الليلة الا ان ينويها ولو نوى اعتكاف ليلة لم يصح ولو نوى اليوم معها كما في الظهيرية لكن في الخانية لو نذر اعتكاف ليلة ونوى اليوم يلزمه الاعتكاف وان لم ينو فلا شي عليه والفرق بين ما اذا نوى اليوم معها وبين ما اذا نوى لها اليوم لا يخفى واعلم ان كل ليلة تابعة لليوم الاتي الا ليلة عرفة فانها تابعة ليوم التروية وليلة النحر فانها تابعة ليوم عرفة كذا في المحيط وفي الضحية الولوالجية انها في ايام الاضحى تبع لنهار ما مضى رفقا بالناس تتمة نذر اعتكاف يوم او شهر معين فاعتكف قبله صح ونذر اعتكاف ايام العيدين صحيح ويجب في غيرها لان شرطه الصوم وهو فيها ممتنع والردة تفسد الاعتكاف وكذا الاغماء والجنون اذا انطا ولا يا ما فان طال جنونه سنة وجب عليه القضا استحسانا ويصح الاعتكاف من الصبي العاقل هذا وليلة القدر دايرة في رمضان الا انها تتقدم وتتاخر وقالا لا تتقدم ولا تتاخر واثر الخلاف يظهر فيما اذا قال لعبده بعد مضي ليلة منه انت حر ليلة القدر قال الامام لا يعتق حتى ينسلخ رمضان من العام القابل لجواز انها كانت في الشهر الماضي في الليلة الاولى وفي الاتي في الاخيرة وقالا اذا مضى ليلة منه في العام القابل عتق ولا خلاف انه لو قال قبل دخول رمضان عتق اذا انسلخ الشهر قال في المحيط والفتوى على قول الامام لكن قيده بما اذا كان الحالف فقيها يعرف الاختلاف اما اذا كان عاميا فهي ليلة السابع والعشرين وفي الخانية المشهور عن الامام انها تدور في السنة وقد تكون في رمضان وقد تكون في غيره والله الموفق للصواب

كتاب الحج

لما تركب من المال والبدن وكان ذا ما سبق مفردا اخره كذا اختاره الكثير وفيه نظر بل هو عبادة بدنية محضة والمال انما هو شرط في وجوبه لانه جزء مفهومه واخره عن الصوم لانه

عبارة قمع النفس عن شهواتها والحج يشتمل على السفر وقد يكون مشبها لها لما فيه من تفريغ النفس اللازم في المقام اولان كلا منهما عبادة هجرة عن المالوفات الا انها في الصوم عما هو اصل فيه وهو نفسه فقدم وفي الحج عما هو خارج عنه وهما الاهل والوطن وهو بفتح الحا وبكسرها في لغة نجد وقيل الاول اسم والثاني المصدر وقيل قلبه اختاره على المناسك التي هي جمع منسك بفتح السين بمعنى النسك وهي كلما يتقرب به واختصت عرفا بافعال الحج والعمرة وبها عبر الطحاوي والكرخي تاسيا بالكتاب والسنة وهو لغة القصد كذا في غير كتاب من اللغة وقيده في الفتح بكونه الى معظم لا مطلقه مستشهدا بقوله

واشهد من عوف حولا كثيرة ٭ يحجون سب الزبرقان المزعفرا

اي يقصدونه معظمين اياه فان بني سعد بن زيد كانوا يحجون عصابته اذا استهلوا رجبا في الجاهلية اجلالا واعظاما والحول جمع حول كالاحوال كما في القاموس والسب بكسر المهملة العمامة والزبرقان لقب حصين بن بدر التميمي واصله القمر لقب به لجماله والمزعفر يعني المصبوغ عمامته به وكانت روساء تفعل ذلك قال ابن السكيت هذا معناه الاصلي ثم تعورف استعماله في القصد الى مكة للنسك تقول حججت البيت احجه حجا فانا حاج وشرعا ما افاده بقوله **هو زيارة مكان مخصوص** اي قصد زيارته ففيه المعنى اللغوي مع زيادة وصف كذا في الشرح قال في الفتح والظاهر انه عبارة عن الافعال المخصوصة من الطواف والوقوف في وقته محرما بنية الحج لان اركانه الطواف والوقوف ولا وجود للشي الا باجزايه المشخصة وماهيته منتزعة منها ولان ساير العبادات السابقة جعلت اسما للافعال فيمكن الحج كذلك وحاول في البحر تخريج كلام المص على هذا فقال اراد بالزيارة الطواف والوقوف وبالمكان المخصوص الكعبة الشريفة وعرفات وبقوله **في زمان مخصوص** في الطواف من طلوع الفجر يوم النحر الى اخر العمر وفي الوقوف من زوال الشمس يوم عرفة الى طلوع الفجر يوم النحر واورد فيه بحثا اذ هو بتقديره يكون قوله **بفعل مخصوص** حشوا اذ المراد به كما قالوا هو الطواف والوقوف على ان الجار متعلق بزيارة واذا فسرت بالفعل الى المعنى الى انه فعل بفعل وفساده لا يخفى ويمكن ان يقال المراد به الاحرام وبه يصير الثاني غير الاول وفسروا الزمان المخصوص باشهر الحج وهو الذي ينبغي اذ الوقوف الذي هو اعظم اركانه مقيد به ولم يقل لاداء ركن من اركان الدين كما في النهاية لما فيه خلل في التعريف ثم النفل لكن لا يخفى ما فيه من الاجمال ولقد اجحف صاحب العناية في الاختصار اذ عرفه بزيارة البيت على وجه التعظيم لان الزيارة في كل وقت ليست حجا على انه ليس هو مجردها اذ الوقوف اعظم اركانه كما قد علمت تنبيه لا ينبغي لمريد الحج او الغزو ان يستاذن ابويه لكراهة الخروج مع كراهة احدهما وهو محتاج الى خدمته لا ان كان مستغنيا والاجداد والجدات كالابوين عند فقدهما وفي النوازل لو كان الابن صبيح الوجه

فلا بمنعه حتى يلتقي وينبغي للمديون ان يستاذن رب الدين ولو فقيرا ولو كان له كفيل
استاذنه ايضا ثم يستخير الله تعالى كذا قالوا ومعناه هل يشتري او يكتري وهل يسافر
في البحر او في البر وهل يرافق فلانا او لا لان الاستخارة في الواجب والمكروه والحرام
لا محل لها وكيفيتها ان يصلي ركعتين يقرا فيهما بالكافرون والاخلاص قائلا الدعا المعروف
ويشاور ذا الراي في سفره في وقت معين لا في الحج ثم يبدا بالتوبة مراعيا شروطها من رد
المظالم الى اهلها عند الامكان وقضا ما قصر في فعله من العبادات والندم على تفريطه
والعزم على ان لا يعود والاستحلال من ذوي الخصومات والمعاملات ويجتهد في تحصيل
نفقة حلال ولا بد له من رفيق صالح يذكره اذا نسي ويصبره اذا جزع ويعينه اذا عجز
وعن بعض الصالحين ان كونه من الاجانب اولى تباعدا عن ساحة القطيعة وينبغي له
ان يري المكاري ما يحمله ولا يحمل اكثر منه الا باذنه وعن بعضهم لا كلابرانه امتنع عن حمل
بطاقة لانسان لعدم اذن المكاري وبعد الاذن ينبغي له التباعد عن تحميل الدابة
فوق طاقتها وفي اجارة الخلاصة حمل البعير مايتان واربعون منا والحمار مايه وخمسون
وظاهره ان البغل كالحمار وتجريد السفر عن التجارة احسن لكنه لو اتجر لا ينقص ثوابه كالغازي
ذكره الشارح في السير وينبغي له التباعد عما فيه ريا وسمعة ومن ثم كره بعض العلما
الركوب في المحمل فالركوب في المحفة اولى وقيل اذا تجرد عن قصد ذلك لا يكره وعن المماسكة
في شرا الزاد وما يحتاجه والمشي لمن يطيقه ولا يسي خلقه افضل من ركوب وكره الامام
الحج على الحمار ويندب ان يكون خروجه في يوم الاثنين او الخميس واداب السفر كثيرة
وفيما ذكرناه كفاية والله الموفق فرض اي فرضه الله تعالى بقوله ولله على الناس
حج البيت والمراد المومنون بقرينة ومن كفر مرة واحدة في العمر لقوله صلى الله عليه
وسلم للاقرع بن حابس لما ساله حين اخباره عليه الصلاة والسلام بفرض الله الحج اي كل
عام ام في العمر قال لا في العمر ولو قلتها لوجبت ولان سببه البيت وهو واحد فان
قلت فكيف قال لو قلتها لوجبت قلت لانه الشارع وهو الذي نصب
الاسباب كذا في التلويح والاية وان كانت فيه في الاستدلال على نفي التكرار لان
الامر لا يحتمله الا ان اثبات النفي بمقتضى النفي اقوى على الفور وهو الاتيان به
في اول اوقات الامكان من فارت القدر غلت استعير للسرعة ثم اطلق على الحال
التي لا تراخي فيها مجازا مرسلا وهذا قول الثاني وهو اصح الروايتين عن الامام كما في المحيط
والخانية وفي القنية انه المختار قال القدوري وهو قول مشايخنا وهذا استغني
عن قول بعضهم عن الامام ما يدل عليه وهو ما رواه ابن شجاع عنه انه سيل عمن ملكه ما
يبلغه الى بيت الله تعالى ايحج ام يتزوج فقال يحج وجه الدلالة انه اطلق الجواب
بتقديم الحج على النكاح مع انه يكون واجبا في بعض احواله وفي التجنيس له مال
يكفي للحج وليس له مسكن ولا خادم او خاف العزوبة فاراد ان يتزوج ويصرف الدراهم

بعد المكاسة

الي ذلك ان كان قبل خروج اهل بلده الى الحج يجوز لانه لم يجب الادا بعد وان كان وقت
الخروج فليس له ذلك لانه قد وجب عليه قال في الفتح ولا يخفى ان المنقول عن الامام
مطلق فان كان الواقع وقوع السوال اوان الخروج فهو خلاف ما في التجنيس والاولى
يفيد الاستثنا د المطلوب انتهى وفيه نظر لظهور موافقته لما في التجنيس حيث كان
السوال اوان الخروج وقال محمد وهو رواية عن الامام هو على التراخي لان فرضه كان
سنة تسع وحج عليه الصلاة والسلام سنة عشر ولنا انه لا يجوز الا في وقت معين
في السنة والموت فيها غير نادر فتاخيره بعد التمكن في وقته تعريض له على الفوات
وهو لا يجوز واما تاخيره عليه الصلاة والسلام فلم يتحقق فيه تعريض الفوات وهو
الموجب للفور لانه كان يعلم الناس مناسكهم تكميلا للتبليغ والحاصل ان الفورية
واجبة احتياطا حتى لو اتى به متراخيا كان ادا اتفاقا واثر الخلاف انما يظهر في الفسق
بالتاخير والاثم ورد الشهادة قال ابو يوسف نعم ونفاه محمد واجمعوا انه لو حج
في اخر عمره لم ياثم ولو مات ولم يحج اثم كذا في الشرح قال في البحر ولا يخفى ما فيه فان المشايخ
اختلفوا على قول محمد فقيل ياثم مطلقا وقيل لا ياثم مطلقا وقيل ان خاف الفوت
بان ظهرت له مخايل الموت في قلبه فاخره حتى مات اثم وان فجاه الموت لا ياثم
وينبغي اعتماد الاول وتضعيف الثاني لانه حينيذ يفوت القول بفريضة الحج لان
فايدته الاثم عند عدم الفعل سوا كان مضيقا او موسعا اللهم الا ان يقال
فايدته وجوب الايصا به قبل موته فان لم يوص اثم انتهى واقول لم ار من حمل قول محمد القول
بالاثم مطلقا اذ بتقديره يرتفع الخلاف فالظاهر ان هذا سهو نعم المنقول عنه
كما في الفتح انه على التراخي فلا ياثم اذا حج قبل موته فاذا مات بعد الامكان ولم يحج
ظهر انه اثم ونقل القولين الاخيرين ثم قال وصحة الاول غنية عن الوجه وعلى اعتباره
قيل يظهر الاثم من السنة الاولى وقيل من الاخيرة من سنة راي في نفسه الضعف وقيل
ياثم في الجملة غير محكوم بمعين بل علمه الى الله تعالى واعلم ان جزمهم بفسقه على
قول الثاني بتاخيره يوذن بانه كبيرة وقولهم ان الفورية واجبة فقط يقتضي انه صغيرة
وبارتكابها لا يفسق بل لا بد من الاصرار عليها واقول لعل هذا هو وجه ما في الخانية
والخاصية من ان الفتوى على سقوط العدالة بتاخير الزكاة من غير عذر لحق
الفقرا دون الحج خصوصا في زماننا قال ابن وهبان وما صححه قاضي خان هو المروي
عن ابي يوسف انتهى وحينيذ فياثم بالتاخير فقط والله الموفق تتميم قد يكون
الحج واجبا وهو ما اذا جاوز الميقات بغير احرام فانه كما سياتي يجب عليه احد النسكين
اما الحج واما العمرة فاذا اختار الحج اتصف بالوجوب وقد يتصف بالحرمة كما اذا حج بمال
حرام وبالكراهة كما اذا حج بغير اذن من يجب عليه استيذانه بشرط حريته فلا يجب
على عبد مدبرا كان او مكاتبا او مبعضا او ماذونا له فيه ولو بمكة او كانت ام ولد لعدم

اهلية لملك الزاد والراحلة ولذا لم يجب على عبيد اهل مكة بخلاف اشتراط الزاد والراحلة
في حق الفقير فانه للتيسير لا للاهلية فوجب على فقراء مكة وبهذا التقرير ظهر الفرق بين
وجوب الصلاة والصوم على العبد دون الحج اعلم ان الشروط منها شروط وجوب ووجوب
اداء وصحة والمهم تمييزها مع حذف بعضها فالاول التكليف والاسلام والحرية والوقت
والاستطاعة والعلم بكونه فرضا ويثبت ذلك اما بالكون في دار الاسلام سواء نشا على الاسلام
او لا باخبار رجلين او رجل وامراتين بالشهادة اما العدد او العدالة لو كان في غيره والثاني صحة البدن
وزوال الموانع الحسية وامن الطريق وعدم قيام العدة في حق المراة وخروج الزوج او المحرم
معها والثالث الاحرام بالحج والزمان المخصوص والمكان المخصوص زاد ابن امير حاج الاسلام
وقد سبق عده من شرايط الوجوب وهو الظاهر اذ الكفار غير مخاطبين بما يحتمل السقوط من
العبادات على الاصح خلافا للعراقيين وعلى قولهم فهو من شرايط الصحة فتدبر **واسلام**
فلا يجب على كافر حتى لو ملك ما به الاستطاعة ثم اسلم بعد ما افتقر لا يجب عليه شي بتلك
الاستطاعة بخلاف ما لو ملكه مسلما فلم يحج حتى افتقر حيث تقرر وجوبه دينا في ذمته
كذا في الفتح وهذا التقرير ظاهر على القول بالفورية لا التراخي كما لا يخفى **وبلوغ**
فلا يجب على صبي ومن في حكمه كالمعتوه بناء على ما اختاره فخر الاسلام من عدم وجوب العبادة
عليه وان اختار الدبوسي وجوبها عليه احتياطا **وعقل** فلا يجب على مجنون لعدم تكليفه
وصحة اي صحة الجوارح كان الشرح وغيره قال بعض المتاخرين ويرد عليه المريض اذا كان
صحيح الجوارح فانه لا يجب عليه الحج ايضا ومن ثم فسرها بعضهم بصحة البدن ويرد عليه
ان الاعمى كذلك بدليل ان تصرفه ينفذ من كل المال مع انه لا يجب عليه الحج فالاولى
ان تفسر بسلامة البدن من الافات المانعة عن القيام بما لا بد منه في السفر فلا يجب
على مقعد ومفلوج وشيخ كبير لا يثبت على الراحلة بنفسه واعمى وان وجد قايدا في
المشهور عن الامام ويلحق بهم المحبوس من السلطان الذي يمنع الناس من الخروج الى الحج وكذا لا يجب
الاحجاج عنهم فظاهر الرواية عنهما وجوبه على هولا اذا ملكوا الزاد والراحلة ومونة
من يرفقهم ويضعهم ويقودهم الى المناسك واذا وجب الاصل وجب البدل وهو الاحجاج
فاذا فعلوا اجزاهم ما دام العجز مستمرا فان زال اعادوه واختاره في التحفة والخلاف
مبني على ان الصحة هل هي من شرايط الوجوب او وجوب الاداء فقال الامام بالاول
وهما بالثاني واثر الخلاف يظهر في وجوب الاحجاج والايصاء لكنه مقيد بما اذا لم
يقدر على الحج وهو صحيح فان قدر عليه ثم زالت القدرة وجب الاحجاج اتفاقا ولو مات
في الطريق لا يجب عليه الايصاء اي اتفاقا ولا كلام انهم لو تكلفوا الحج سقط عنهم
لان عدم وجوبه عليهم للحرج فاذا تحملوه وقع عن حجة الاسلام كالفقير اذا حج **و** بشرط
قدرة زاد وسط لا اسراف فيه ولا تقتير مما به يهيء بدنه معه فالمترفه المعتاد
باكل اللحم ونحوه من الاطعمة المترفة اذا قدر على ما تيسر من خبز وجبن دون لحم

لابعد

لا يعد قادرا **وراحلة** وهي لغة المركب من الابل ذكرا كان او انثى وفي التعبير بها ايما الى
انه لو قدر على غيرها من بغل او حمار لم يجب ولم اره كذا في البحر واراد القدرة بالملك
او الاجارة دون الاباحة والاعارة في الراحلة في الوقت الذي يخرج فيه اهل بلده
حتى لو وهب له مال ليحج به لا يجب عليه قبوله سواء كان الواهب ممن تعتبر منته كالاجانب
او لا كالابوين والولد لان شرايط الوجوب لا يجب تحصيلها وتعتبر الراحلة في حق كل انسان
ما يليق به فالمترفه اذا قدر على راس زاملة المسمى في عرفنا بالمقتب لا يجب عليه الحج الا
اذا قدر على شق محمل لانه لا يستطيع السفر كذلك بل قد يهلك واعلم ان هذه
القدرة من شرايط الوجوب لا نعلم عن احد خلافه كذا في الفتح وفي البحر عن الاصوليين
انها من شرايط وجوب الاداء ولم يوافقهم الفقهاء على ذلك لان اثر الفرق انما يظهر
في الايصاء عند الموت وعدمه وذلك لا يتاتى في الفقير هذا كله في الافاقي اما
المكي فلا تشترط الراحلة في حقه لانه لا تلحقه المشقة بالمشي فاشبه السعي الى
الجمعة حتى لو كان لا يستطيعه اشترطت **فضلت عن مسكنه** وعن مرمته كما في
المحيط ولم يقل عن داره ايما الى انه لو كان له دار لا يسكنها كان عليه بيعها كعبد
لا يستخدمه بخلاف ما لو كانت كبيرة يمكنه الاستغنا ببعضها للسكنى وان يحج
بالفاضل حيث لا يجب عليه بيع الزايد نعم هو افضل وعرف بهذا عدم وجوب
بيع الكل والاكتفا بسكنى الاجارة بالاولى **وعما لا بد منه** يعني من غيره كفرسه
وسلاحه وثيابه وعبد خدمته وقضاء ديونه والا فالمسكن ايضا مما لا بد منه
كذا في الفتح وعم كلامه ما لو كان عنده ما لو اشترى به مسكنا وخادما لا يبقى بعده
ما يكفي للحج حيث لا يلزمه كما اشار اليه في الخلاصة ودخل في قضاء ديونه اصدقة
النساء وقيل لا يمنع كذا في السراج وينبغي قصر الصلاة على الموجل منها وهل يشترط ان
يبقى له بعد ذلك راس مال يتجر به لو كان تاجرا والات حرفته لو كان حراثا قال بعض
العلماء نعم ذكره في الخانية وجزم به في النهاية وفتح القدير وعزاه في السراج
لوقضة العلماء وذكره في الخلاصة ثم قال اما المحترف اذا ملك قدر ما يحج به ونفقة
عياله وذهابه وايابه فعليه الحج انتهى يعني اتفاقا لانه غير محتاج الى راس مال لقيام
حرفته وينبغي ان يقيد بحرفة لا تحتاج الى الة اما المحتاجة اليها فيشترط ان يبقى
له قدر ما يشتري به **و** عن نفقة **ذهابه** وان لم يبق بعد الاياب شي في ظاهر الرواية
وقيل لا بد ان يبقى بعده نفقة يوم وهو مروي عن الامام كما في الخلاصة ولا يخفى
ان مقدار النفقة من ذهابه وايابه انما تعلم بطريق التخمين لا بطريق التحقيق
فلا يتفاوت قدر نفقة يوم في التخمين وعن الثاني نفقة شهر لانه لا يمكنه التكسب
كما تقدم **وعياله** ممن يلزمه نفقته نفقة وسطا من غير تبذير ولا تقتير كذا في الشرح
وقد يقال هذا الاطلاق في الزوجة مبني على اعتبار حاله اما على ما ياتي من ان الفتوى

على اعتبارهما فالوسط انما يعتبر اذا كان احدهما غنيا والاخر فقيرا واعلم
ان نفقة الذهاب والاياب والعيال داخلة تحت ما لا بد منه فهو من عطف الخاص على
العام اهتماما بشانه وعطف ما لا بد منه على المسكن عكسه **وبشرط امن الطريق**
على نفسه وماله وقت خروج اهل بلده والاعتبار للغالب فان غلبت السلامة برا او
بحرا وجب في الاصح والا لا كذا في الفتح والذي يظهر ان يعتبر مع غلبة السلامة عدم
غلبة الخوف حتى لو غلب لوقوع النهب والغلبة مع المحاربين مرارا او سمعوا ان طايفة تعرضت
للطريق ولها شوكة والناس يستضعفون انفسهم عنهم لا يجب وما افتى به الرازي من سقوطه
عن اهل بغداد وقول الاسكاف في سنة ست وثلاثين وثلثماية لا اقول انه فرض في
زماننا وقول البلخي ليس على اهل خراسان حج منذ كذا سنة انما كان وقت غلبة النهب
والخوف في الطريق ثم زال ولله المنة وقول من قال لا ارى الحج فرضا منذ عشرين سنة
من حين خرجت القرامطة لانه لا يتوصل اليه الا بارشايهم فتكون الطاعة سبب المعصية
فيه نظر لان هذا لم يكن من شانهم استحلال قتل الانفس واخذ الاموال وكانوا يغلبون
على اماكن يترصدون فيها للحاج وبتقديره فالاثم في مثله على الاخذ على ما عرف
من تقسيم الرشوة في كتاب القضا كذا في الفتح ورده بعض المتاخرين بان ما ذكر في القضا
ليس على اطلاقه بل فيما اذا كان المعطي مضطرا بان لزمه الاعطا ضرورة عن نفسه
او ماله اما اذا كان بالالتزام منه فبالاعطا ايضا ياثم وما نحن فيه من هذا القبيل
وبشرط محرم وهو من لا يجوز له مناكحتها على التابيد بقرابة او رضاع او صهرية مسلما
كان الا ان يكون فاسقا او كافرا الا ان يكون مجوسيا يعتقد اباحة نكاحها
حرا كان او عبدا بشرط العقل والبلوغ قال الحدادي والمراهق كالبالغ ودخل في الصهرية
بنت موطوءته من الزنا حيث يكون محرما لها وفيه دليل على ثبوتها بالوطي الحرام
وبما يثبت به حرمة المصاهرة كذا في الخانية **او زوج لامراة** قال بعض المتاخرين
هذا انما لا حاجة اليه لان المحرم هنا يعمه قال في الذخيرة والمحرم الزوج ومن لا يجوز له
مناكحتها على التابيد بنسب او رضاع او صهرية لان المقصود من المحرم الحفظ والزوج
يحفظها وفي التحفة بعد ان ذكر ما مر من الشرايط قال هذا في حق الرجل اما في حق المراة
فلا بد من وجود هذه الشرايط مع شرطين اخرين احدهما ان يكون لها محرم من زوج او من
لا يحل له مناكحتها على التابيد برضاع او قرابة او صهرية والثاني ان لا تكون معتدة
من طلاق باين او رجعي او وفاة انتهى وبه استغنى عما في الحواشي السعدية من ان
ظاهر الاستثنا في قوله صلى الله عليه وسلم لا تحجن امراة الا ومعها محرم يفيد عدم جواز
الحج لهن مع ازواجهن وجوابه انه يعلم جوازه معه بالدلالة انتهى لكن المذكور
في البدايع والعناية وغيرهما تفسير المحرم بما مر وهو المناسب وح فيحتاج الى ذكر
الزوج وينبغي ان يشترط فيه ما شرط في المحرم واعلم ان المشايخ اختلفوا في ان سلامة

البدن وامن الطريق ووجود المحرم من شرايط الوجوب او الادا ذهب ابن شجاع الى الاول
قيل وهو رواية عن الامام وصححه في البدايع والقاضي ابو حازم الى الثاني ورجحه في
النهاية تبعا لقاضي خان واختاره في الفتح واثر الخلاف يظهر في وجوب الوصية
ونفقة المحرم وراحلته وفي تزوجها فعلى الاول لا يجب وعلى الثاني يجب كذا قالوا
وفي منية المصلي احرمت بلا محرم فهي كالمحصر ورايت العلامة ابن الكمال عن ظاهر
كلامهم مالا تفقال فيما كتب على الهداية بعد ما ذكر الاختلاف في امن الطريق اهو شرط
الوجوب او الادا المراد من شرط الوجوب شرط وجوب الادا لا شرط الوجوب لان نفس
الوجوب لا يجب الايصا كالمريض والمسافر ومن جعله شرط نفس الادا لا شرط وجوبه
قال بوجوب الوصية لانه وجب عليه الادا الا انه عذر في التاخير ثم قال فان قلت
شرط الادا ما لا صحة للادا بدونه وامن الطريق ليس كذلك بالنسبة الى الحج فان اداه ممكن
بدونه قلت من يقول انه شرط الادا لا يقول بصحة الحج بدونه اذ الحج لا يتوصل اليه
الا بالرشوة فتكون الطاعة سببا للمعصية والطاعة اذا كانت سببا للمعصية لا تبقى
طاعة ذكره قاضي خان انتهى وهذا الكلام الله اعلم بصحته بل الذي ينبغي ان يتردد فيه
ان من قال انه شرط الوجوب اراد نفس الوجوب ومن قال انه شرط الادا اراد وجوب
الادا وعلى ذلك جرى غير واحد من شراح الهداية وح فحمله مع عدم امن الطريق صحيح
اذ لو لم يصح للزم عدم الصحة ايضا مع عدم سلامة البدن وقد مر نقل الصحة وكذلك
مع عدم المحرم واعلم ان الخلاف في وجوب الايصا محله اذا مات قبل امن الطريق
فان مات بعده فلا خلاف في وجوبه **في سفر** لخبر الصحيحين لا تسافر امراة ثلاثا
الا ومعها محرم زاد مسلم او زوج والمراد البالغة اذ هي المخاطبة بالاوامر والنواهي
اما الصبية التي لم تبلغ حد الشهوة لها ان تخرج بلا محرم فان بلغتها خوطب وليها
بمنعها منه الا بمحرم فان لم يكن لها ولي لم يستحب فيه واما جواز الخروج للمهاجرة
والماسورة بلا محرم فلانه ليس سفرا لانهما لا يقصدان مكانا معينا بل النجاة خوفا
من الفتنة حتى لو وجدتا مامنا كعسكر المسلمين وجب عليهما القرار **فلو احرم صبي**
تفريع على اشتراط البلوغ والحرية وفيه ايما الى صحته منه بشرط ان يعقل وظاهر
قوله في المبسوط لو احرم صبي وهو يعقل او احرم عنه ابوه صار محرما وينبغي له ان
يجرده ويلبسه ازارا ورداء يفيد ان احرامه عنه مع عقله صحيح فمع عدمه اولى **او عبد**
فبلغ الصبي **او اعتق** العبد قبل الوقوف ولم يذكره اكتفا بقوله **فمضى** يعني كل منهما على
احرامه غير مجرد وهذا بعد الوقوف لا يتاتى **لم يجز** ما اداه **عن فرضه** اي الحج لانه
انعقد لادا النفل فلا ينقلب للفرض واورد ان الاحرام عندكم شرط فينبغي ان يجوز
ادا الفرض باحرام النفل كصبي توضا ثم بلغ بالسن جاز له ان يصلي الفرض بذلك
الوضو واجيب بانه انما يكون بالنية ولهذا يصير شارعا في افعاله فصار كصبي شرع

في الصلاة وبلغ فيها بالسن فنوى ان يكون فرضا لا ينقلب اليها كذا في العناية وفيه نظر
اذ يجوز تقديمه على اشهر الحج عندنا فلو صار بالنية شارعا في افعاله للزم تقديم
الشروع فيها على الوقت واللازم باطل فكذا الملزوم والتحقيق ان يقال انه شرط
يشبه الركن من حيث امكان اتصال الاداء به فلا يودي الفرض بما انعقد منه للنفل
والشرط المحض من حيث انه لا يلزم اتصال الاداء به فراعينا الشبهين وقيد بقوله فمضى
لانهما لو جددا بعد ذلك للفرض صح في الصبي لا في العبد لان احرامه غير لازم بعدم
اهليته بخلاف العبد قال في الفتح والكافر والمجنون كالصبي فلو حج كافر او مجنون فافاق
واسلم فجدد الاحرام اجزاهما قيل وهذا دليل على ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه
بخلاف الصلاة بجماعة انتهى وفيه بحث من وجهين الاول ان المجنون لا يتصور منه
الاحرام بنفسه وصحته من وليه كالصبي يحتاج الى نقل الثاني ان هذه الدلالة
بعد ان موضوع المسئلة انه احرم فقط ولم يقف بعرفات ممنوعة كذا في البحر واقول
معنى قولهم لو حج كافر او مجنون اي شرع فيه صورة بان اتى باحرامه وان لم يعتبر ثم رايته
كذلك قال في البدايع احرم العبد ثم عتق فاحرم بحجة الاسلام بعد العتق لا يكون
ذلك عن حجة الاسلام بخلاف الصبي والمجنون والكافر والفرق ان احرام الكافر
والمجنون لم ينعقد لعدم الاهلية واحرام الصبي العاقل وقع صحيحا لكنه غير لازم
لكونه غير مخاطب فكان محتملا للانتقاض فاما احرام العبد فانه وقع لازما لكونه
اهلا انتهى وظاهر ان مقتضى صحة احرام الولي عن الصبي الذي لم يعقل صحته عن
المجنون بجامع عدم العقل في كل فان قلت هذا يقتضي جعل العقل
والاسلام من شرايط الصحة وقد جعلوهما من شرايط الوجوب قلت هما
بالنظر الى الحج من شرايط الوجوب وبالنظر الى الاحرام من شرايط الصحة له واما تلك
الدلالة فضعفها ظاهر كما يشير الى ذلك لفظ قيل وجزمه في البحر باسلامه اذا اتى
بساير الافعال ضعيف كما مر **مواقيت الاحرام** جمع ميقات بمعنى الوقت المحدد واستعير
للمكان اعني مكان الاحرام كما استعير المكان للوقت في قوله تعالى هنالك ابتلي المؤمنون
قال بعض المتاخرين ومنه قولهم ووقت البستان وهو سهو ظاهر اذ المعنى كما في المغرب
وغيره ميقاته بستان بني عامر ولا ينافيه قول الجوهري الميقات موضع الاحرام
لانه ليس من داب التفرقة بين الحقيقة والمجاز وكانه في البحر استند الى ظاهر ما في
الصحاح فزعم انه مشترك بين الوقت والمكان المعين والمراد هنا الثاني واعرض عن كلامهم
السابق وقد علمت ما هو الواقع واعلم ان الفرق بين الوقت والمدة والزمان
ان المدة المطلقة امتداد حركة الفلك من مبداها الى منتهاها والزمان مدة مقسومة
والوقت الزمان المفروض لامر قاله العيني وبه وان المواقيت ثلاث ميقات الافاقي
واهل الحل واهل الحرم بدا المصنف بالاول وهو خمسة جمعت في قوله ٥

عرف

٥ عرق العراق يلملم اليمني ٥ وبذي الحليفة يحرم المدني ٥
٥ للشام جحفة ان مررت بها ٥ ولاهل نجد قرن فاستبن ٥

وشبهته على الاخرين **ذو الحليفة** بحا مهملة مضمومة وفا لاهل المدينة على ستة اميال
منها وقيل سبعة بها ابار تسميها العوام ابار علي لانه قاتل الجن في بعضها قال الحلبي وهو
كذب **وذات عرق** بكسر العين وسكون الرا لاهل العراق على مرحلتين من مكة قيل
وهي الحد بين نجد وتهامة والعرق في الاصل الارض التي احياها قوم بعد دثورها
وقيل هي السبخة التي تنبت الطرفا ونحوها **وجحفة** بضم المعجمة وسكون المهملة موضع
قريب من رابغ والعوام يسمونها به وليس كذلك سميت بذلك لان السيل جحف اهلها
اي استاصلهم لاهل مصر والشام **وقرن** بفتح القاف وسكون الرا جبل يطل على عرفات
لا خلاف في ضبطه بهذا بين رواة الحديث واللغة والفقه واصحاب الاخبار وغيرهم
وغلطوا الجوهري في قوله انه بفتح الرا وفي قوله ان اويسا منسوب اليه كذا في تهذيب
الاسما واللغات لاهل اليمن والحجاز ونجد تهامة والطايف **ويلملم** بفتح المثناة التحتية واللامين
وربما ابدلوا اليا همزة جبل من جبال تهامة لاهل اليمن اي لبعض اهلها لانه نجد وتهامة **لاهلها**
اي المواقيت **ولمن مر بها** من غير اهلها لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم وقت لاهل
المدينة ذا الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلملم وقال
هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن وفي ابي داود والنسائي وقت لاهل العراق ذات
عرق ولم يكونوا مسلمين لانه علم اسلامهم بعد ذلك وجا **وصح** اي جاز **تقديمه** اي الاحرام
عليها اي على المواقيت بل هو الافضل كما في الشرح لكنه مقيد بما اذا كان يامن على نفسه
لانه اكثر مشقة فكان اعظم اجرا وقد جا عن الصحابة تفسير الامر باتمام الحج والعمرة
بان يحرم من دويرة اهله وقال عليه الصلاة والسلام من اهل من المسجد الاقصى بعمرة او بحجة
غفر له ما تقدم من ذنبه رواه احمد قيد بتقديمه على المواقيت لان تقديمه على اشهر الحج مكروه
مطلقا اجماعا وجعله في الظهيرية في التفصيل كالاول قال في البحر وهو خطا لما مر من انه شبيه
بالركن فيكره تقديمه احتياطا **لا** يجوز **عكسه** وهو تاخيره عن المواقيت قال في الهداية
وفايدة التاقيت المنع من التاخير لانه يجوز التقديم بالاجماع واعترض بانه يلزم عليه وجوب
الاحرام من اول ميقات يمر به وان اتى به اخر والمسطور في فروعهم عدمه وقد قال
الحاكم في كافيه من جاوز وقته غير محرم ثم اتى وقتا اخر فاحرم منه اجزاه واحرامه
من وقته احب الي ولذا كان الظاهر عن الامام ان المدني لو جاوز ميقاته واحرم من
الجحفة لا دم عليه والجواب ان المنع من التاخير مقيد بالميقات الاخير دل على ذلك ما عن
عايشة انها كانت اذا ارادت ان تحج احرمت من ذي الحليفة واذا ارادت ان تعتمر
احرمت من الجحفة ومعلوم انه لا فرق في الميقات بين الحج والعمرة فلو لم تكن الجحفة ميقاتا
لها لما احرمت بالعمرة منها قالوا ومن كان في بر او بحر لا يمر بواحد من المواقيت يحرم اذا حاذى

اخرها فعليه ان يجتهد فان لم يكن بحيث يحاذي فعلى مرحلتين من مكة قال في البحر وذكر
لي بعض اهل العلم من الشافعية يعني به الشيخ شهاب الدين بن حجر شارح المنهاج والشمايل
وغيرهما وكان من اجلا به وقد ادركته في اخر عمره انه ينبغي على مذهبكم ان لا يلزم الاحرام
من رابغ بل من خليص لمحاذتها لاخر المواقيت وهو قرن المنازل واجبته بجوابين الاول ان
المحاذاة انما تعتبر عند عدم المرور على المواقيت واهل مصر يمرون على الجحفة وان لم تكن
معروفة لهم غاية الامر انهم يحرمون قبلها احتياطا الثاني ان مرادهم المحاذاة القريبة
ومحاذاة المارين بعيدة لان بينهم وبينه بعض جبال واقول في الثاني ما لا يخفى لان
من لا يمر على المواقيت يحرم اذا حاذى اخرها قربت المحاذاة او بعدت والحاصل
ان الافاقي اذا قصد دخول مكة وجب عليه الاحرام من اخر المواقيت سوا اراد الحج والعمرة او
القتال او التجارة او غير ذلك اما لو قصد موضعا من الحل جاز له مجاوزته بلا احرام وهو
الحيلة لمن اراد الدخول كذلك قاله في البحر وينبغي ان لا تجوز للمامور بالحج لانه مامور بحجة
افاقية واذا دخلها بلا احرام صارت مكية فكان مخالفا كما انه يكون مخالفا ايضا لو
احرم بالعمرة حين دخلها **ولداخلها** اي المواقيت زاد في الفتح او كان في نفسه
اشبه ونحوه ان تقول ارادوا بالداخل ما قابل الخارج **الحل** بكسر الحا الموضع الذي بين المواقيت
وبين الحرم فالحرم في حقه كالميقات للافاقي وهذا اذا لم يكن ساكنا في ارض الحرم فان
كان فيها كان ميقاته كاهل مكة كذا في الفتح **والميقات للمكي** يعني ساكن مكة اما القار
في حرمها فليس بمكي وان اعطي حكمه فقوله في البحر اراد به من كان داخل الحرم سوا كان بمكة
او لا بعد ولعل المعنى المحاذي بلا دليل **الحرم** وحده من طريق المدينة ثلاثة اميال
ومن طريق اليمن والعراق والجعرانة والطايف سبعة ومن بطن عرنة احد عشر
للحج اي لمريده **والحل للعمرة** وعليه انعقد الاجماع وكان عليه الصلاة والسلام يامر بذلك
حتى لو احرم المكي من الحل ومريد العمرة من الحرم لزمه دم

باب الاحرام

مناسبة ذكره بعد ذكر المواقيت التي لا يجوز للانسان ان يجاوزها الا محرما
جلية وهو لغة مصدر احرم اذا دخل في حرمة لا تهتك ورجل حرام اي محرم كذا في الصحاح
وهذا اولى من قوله في العناية انه لغة مصدر احرم اذا دخل في الحرم كاشتا اذا دخل في الشتا
وشرعا الدخول في حرمات مخصوصة اي التزامها غير انه لا يتحقق شرعا الا بالنية مع الذكر
او الخصوصية كذا في الفتح فهما شرطان في تحققه لا جزا ماهيته كما توهمه في البحر
اذ عرفه بنية النسك من الحج او العمرة مع الذكر او الخصوصية واذا تم لم يخرج عنه
الا باتمام ما احرم به الا في الفوات فبالعمرة والاحصار فبالذبح ولا بد من القضا مطلقا
ولو مظنونا حتى لو احرم بالحج على ظن انه عليه فبان خلافه كان عليه المضي فيه فان
ابطله قضاه **واذا اردت** ايها الطالب للحج والعمرة او لهما اختار الخطاب في هذا
الباب تنبيها على الاهتمام باحكام الاحرام لشدة الاحتياج الى معرفتها **ان تحرم** اي الاحرام

فتوضا بالسكون يعني وضوءك للصلاة واغتسل **والغسل افضل** لاختياره عليه الصلاة
والسلام له لما انه اعم وابلغ في التنظيف المطلوب في هذه الحالة ولذا امر به الحايض
والنفسا والصبي وقد امر عليه الصلاة والسلام ابا بكر حين نفست زوجته اسما بنت
عميس ان يامرها ان تغتسل وان تحرم بالحج ولا ينتصور حصول الطهارة لها ولذا لم يعتبر التيمم
عند العجز عن الما بخلاف الجمعة والعيدين كذا في الشرح وعزاه في المعراج الى شرح بكر
وقال في البحر وفيه نظر لان التيمم لم يشرع لهما عند العجز اذا كان طاهرا من الجنابة ونحوها
والكلام فيه واقول فيه نظر اذ بناه على ان المخالفة راجعة الى قوله وهذا لم يعتبر التيمم
عند العجز والظاهر رجوعها الى قوله والمراد بهذا الغسل تحصيل النظافة لا الطهارة
بخلاف الجمعة والعيدين فانه يلاحظ فيهما مع النظافة الطهارة ايضا لانه انما شرع
للصلاة ولذا لم تؤمر به الحايض والنفسا مع انه قد قيل بانهما يحضران العيد نعم
سوى في الكافي بين الاحرام والجمعة والعيدين وهو التحقيق لان التراب لا اثر له في تحصيل
النظافة لانه ملوث ومغبر ثم ان هذا الغسل انما شرع للاحرام فيشترط لنيل السنة فيه
ان يحرم وهو على طهارته حتى لو اغتسل فاحدث ثم احرم فتوضا لم ينل فضله كذا في النهاية
معزيا الى جوامع الفقه واعلم انه ينبغي ان يندب الغسل ايضا للمراهق عنه رفيقه او ابوه
لصغره لقولهم ان الاحرام قايم بالمغمى عليه والصغير لا بمن اتى به لجوازه مع احرامه عن
نفسه وقد استفيد به لكل محرم هذا ويندب له ايضا كمال التنظيف من قص الاظفار
ونتف الابط وحلق العانة وجماع كذا في الفتح زاد غيره وحلق الراس لمن اعتاده او تسريح
الشعر لمن يعتاده وغسل يديه بالخطمي والاشنان ونحوهما **والبس ازارا** وهو ما يكون
من السرة الى الركبة يذكر ويؤنث **وردا** وهو ما يكون على الظهر ويسن ان يدخله تحت
يمينه ويلقيه على كتفه الايسر وقيل ليس بسنة ولا يزره ولا يعقده ولا يخلله فان
فعل ذلك اساء ولا دم عليه حال كونهما **جديدين** قدم الجديد بدايته انا بافضليته دفعا
لقول بعض السلف بكراهته والابيض منهما افضل من غيره **او غسيلين** لانه صلى الله
عليه وسلم لبس الازار والردا هو واصحابه رواه مسلم وهذا بيان السنة حتى لو اقتصر على
ستر العورة جاز **وتطيب** زاد القدوري ان كان له طيب وفيه فايدتان الاولى انه
ان لم يكن عنده لا يطلبه كما في العناية الثانية انه من سنن الزوايد لا الهدى كما في
السراج اطلقه فشمل اي طيب كان سوا كان تبقى عينه كالمسك والغالية او لا في ظاهر
الرواية وهو المشهور وروى المعلى عن محمد كراهة ما تبقى عينه وهو قول زفر قيل لانه
اذا عرق ينتقل الى موضع اخر من بدنه فيكون بمنزلة ابتدايه بعده لكنه تعليل في مقابلة
النص وهو ما في الصحيحين من قول عايشة كاني انظر الى وبيص الطيب في مفرق رسول
الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم والوبيص اللمعان هذا في البدن اما الثوب ففيه
روايتان والماخوذ به انه لا يجوز والفرق انه اعتبر في البدن تابعا والمتصل بالثوب

مطلب يجوز الاحرام عن الغير مع احرام نفسه

منفصل عنه وايضا المقصود من الاستثنا وهو حصول الارتفاق حالة المنع منه حاصل بما في
البدن فاغني عن تجويزه في الثوب **وصل** بعد ذلك **ركعتين** في غير وقت كراهة واطلقه
اكتفا بما مر ولم يقل شفعا لعمومه وهذا الامر للندب وفي الغاية لبيان السنة وتجزي عنها
المكتوبة كالتحية ولو قراء فيهما بالكافرون والاخلاص كان افضل **وقل اللهم اني اريد**
الحج فيسره لي وتقبله مني لان اداه في ازمنة متفرقة واماكن متباينة فناسب
سوال التيسير فيه وكذا في العمرة كما قال الكرخي فالقارن اولي بخلاف الصلاة لان مدتها
يسيرة واداوها عادة متيسر كذا في الهداية وفي التحفة والقنية قال محمد في الصلاة
يجب ان يقول كذلك وعممه الشارح في كل العبادات وما في الهداية اولي **ولب دبر صلاتك**
بضم البا وسكونها اخرها وهذا بيان الافضل حتي لو لبي بعد ما استوت به راحلته جاز
وقد اختلفت الروايات في اهلاله عليه الصلاة والسلام وروايات انه لبي بعد
ما استوت به راحلته اكثر واصح لكن اخرج ابو داود والحاكم وقال علي شرط الشيخين
من حديث جبير قلت لابن عباس عجبت لاختلاف الصحابة في اهلاله عليه
الصلاة والسلام فقال اني لاعلم بذلك انما كانت لرسول الله صلي الله عليه وسلم
حجة واحدة خرج رسول الله صلي الله عليه وسلم حاجا فلما صلي بمسجده بذي الحليفة
ركعتين اوجب في مجلسه فاهل بالحج حين فرغ من ركعتين فسمع ذلك منه اقوام فحفظوه
عنه ثم ركب فلما استقلت به ناقته اهل وادرك ذلك اقوام فلما علا شرف البيدا اهل
وادرك ذلك اقوام فقالوا انما اهل علي شرف البيدا وايم الله لقد اوجب في مصلاه
واهل حين استقلت به ناقته واهل حين علا علي شرف البيدا وبهذا يقع الجمع ويزول الاشكال
تنوي بها اي بهذه التلبية **الحج** ان كنت مفردا به لانها شرط لكل عبادة وفيه ايما الي
انها غير حاصلة بقوله اللهم اني اريد الحج الخ لانها امر اخر وراء الارادة وهو العزم
علي الشي كما قال البزازي وقد افصح عن ذلك ما قاله الراغب ان دواعي الانسان للفعل
علي مراتب السانح ثم الخاطر ثم الفكر ثم الارادة ثم الهمة ثم العزم ولو قال بلسانه نويت
الحج واحرمت به لبيك الخ كان حسنا ليجتمع القلب واللسان كذا في الشرح قال في الفتح وعلي قياس
ما قدمناه في شروط الصلاة انما يحسن اذا لم تجتمع عزيمته لا اذا اجتمعت ولم نعلم الرواة لنسكه
عليه الصلاة والسلام فصلا قط روي واحد منهم انه سمعه عليه الصلاة والسلام
يقول نويت العمرة والحج لله تعالي **وهي** اي التلبية **لبيك** مصدر مثني لب تثنية اريد بها
التكثير او المبالغة ملزوم النصب والاضافة والعامل فيه غير لفظه اي اجبتك اجابة
بعد اجابة وكانه من الب بالمكان اقام به فهو مصدر محذوف الزوائد وقيل غير ذلك قال
بعضهم وفي مشروعية التلبية تنبيه علي اكرام الله تعالي لعباده بان وفودهم
انما كان باستدعا منه تعالي واختلف في الداعي والاظهر انه الخليل كما في السراج **اللهم** يا الله
لبيك لبيك لا شريك لك في ملكك **لبيك ان الحمد** بالكسر والفتح والاول افضل قال

مطلب
السانح ثم الخاطر ثم الفكر ثم الارادة
ثم الهمة ثم العزم

تحفظوا عنه

في المحيط لانه عليه الصلاة والسلام فعله ورده في البناية بانه لم يعرف نعم علل الكرخي
الافضلية بانه استيناف للثنا فتكون التلبية للذات بخلاف الفتح فانه تعليل للتلبية
اي لبيك لان الحمد لك والنعمة والملك وتعليق الاجابة التي لا نهاية لها بالذات اولي منه
باعتبار صفة واعترض بان الكسر يجوز ان يكون تعليلا مستانفا ايضا ومنه ومن عليهم ان
صلواتك سكن لهم انه ليس من هذا وفي الخبر انها من الطوافين عليكم والطوافات ومنه
ايضا علم ابنك العلم ان العلم نافعه واجيب بانه وان جاز فيه كل منهما الا انه يحمل
هنا علي الاستيناف لاولويته بخلاف الفتح اذ ليس فيه سوي التعليل وحكي الشارح عن
الامام الفتح وعن محمد والكسائي والفرا الكسر الا ان المذكور في الكشاف اختيار الامام
الكسر والشافعي الفتح وهو الذي يعطيه ظاهر كلامهم والله اعلم **والنعمة لك** بالنصب علي
المشهور ويجوز الرفع علي الابتدا ومتعلق الجار الخبر وهي كل ما يصل الي الخلق من النفع **والملك**
بضم الميم سعة المقدرة وقرنت الحمد والنعمة وافرد الملك لان الحمد متعلق النعمة ولذا يقال
الحمد لله علي نعمه فكانه قال لا حمد الا لك لانه لا نعمة الا لك واما الملك فهو معني مستقل
بنفسه ذكر لتحقيق النعمة كلها لله تعالي لانه صاحب الملك قاله ابن المنير **لا شريك**
لك في شي من ذلك **وزد فيها** اي زد علي هذه الالفاظ ما شيت كذا في الشرح فالظرف
بمعني علي لان الزيادة انما تكون بعد الاتيان بها لا في خلالها كما في السراج وعن ابن
عمر انه كان يقول لبيك وسعديك والخير بيديك والرغبا اليك وهو مندوب كما قال
الحلبي والظاهر ان المراد مطلقها المشتملة علي الثنا لا بقيد كونها ماثورة **ولا تنقص**
منها شيا لانه هو المنقول عنه عليه الصلاة والسلام باتفاق الروايات كذا في الهداية
ومن ثم حكي ابن الملك الاتفاق علي ان النقص مكروه وظاهر قول المص في الكافي انه لا يجوز انها
تحريمية قال في البحر وفيه نظر ظاهر لان التلبية سنة فاذا تركها اصلا ارتكب كراهة
التنزيه فالنقص اولي واقول فيه نظر ففي الفتح التلبية مرة شرط والزيادة سنة قال في
المحيط حتي يلزمه الاساة بتركها ثم قال ان رفع الصوت بها سنة فان تركه كان مسيا
انتهي فالنقص بالاساة اولي واعلم ان دعوي كون النقص لم يقع في رواية معارض
بما في البخاري عن عايشة اني لاعلم كيف كان رسول الله صلي الله عليه وسلم يلبي ولم
يذكر الملك لا شريك لك **فاذا لبيت** حال كونك **ناويا فقد احرمت** هذا الشرط
غير معتبر المفهوم لان ظاهر المذهب انه يصير محرما بكل ثنا وتسبيح ولو كان
بغير التلبية حتي بالفارسية وان كان يحسن العربية والفرق بينه وبين
الصلاة علي قولهما سعة باب الحج دونها بدليل ان غير الذكر اقيم مقامه كتقليد
البدنة وسوق الهدي ثم هذه العبارة لا ينفي اقدمها الا انه يصير محرما عند
النية والتلبية اما ان الاحرام بهما او باحدهما بشرط ذكر الاخر فلا وذكر الشهيد
انه يصير شارعا بالنية لكن عند التلبية لا بهما كثروعه في الصلاة فانه بالنية لكن

مطلب
الخبر متعلق الجار

مطلب
يصير محرما بكل ثناء وتسبيح الخ

عند التكبير لابد كذا في الفتح تبعا للشارح وبه اندفع ما قد يتوهم من ظاهر كلام المصـ
انه يصير شارعا بالتلبية بشرط النية مع ان المحكي عن الشهيد عكسه كما مر ومن ثم غير بعض
المتاخرين العبارة فقال واذا نوى ملبيا فقد احرم لان الاصل في انعقاد الاحرام
هو النية وانت خبير بانه اذا كان المفاد انما هو صيرورته محرما عندهما فالعبارتان
على حد سوا فاتق الفا فصيحه اي اذا احرمت فاتق الرفث لقوله تعالى فلا رفث
ولا فسوق ولا جدال في الحج جي بالنفي على صورة النفي مبالغة والرفث الجماع ومنه
احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم او الكلام الفاحش لانه من دواعيه او ذكر
الجماع بحضرة النسا فان لم يكن لم يكن وعليه ابن عباس وذلك انه انشد وهو محرم
٥ وهن يمشين بنا هميسا ٥ ان يصدق الطير ننك لميسا ٥
فقيل له ارفثت وانت محرم فقال انما الرفث بحضرة النسا وضمير هن يعود على الابل والهميس
صوت نقل اخفافها وكانوا يتفالون بالطيور عند صياحها فقال ان يصدق هذا
الطير ننك لميسا كفعيل اسم امراة والخلاف في المراد في الاية والا فالكل ممنوع وظاهر
صنيع غير واحد ترجيح ما عن ابن عباس واعلم انه يوخذ من كلامه ما قاله
بعضهم في قوله صلى الله عليه وسلم من حج فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته
امه ان ذلك من ابتدا الاحرام لانه لا يسمى حاجا قبله والفسوق المعاصي كذا قالوا
قال في الحواشي السعدية وهذا التفسير يشعر بكون الفسوق جمع فسق كعلم وعلوم
الا ان المناسب من حيث اللفظ والمعنى ان يكون مصدرا كالدخول انتهى واقول اما وجه
كونه مناسبا من حيث اللفظ فلانه يتناسق مع الرفث والجدال واما من حيث المعنى
فلان الجمع ليس مرادا اذ المنهي عنه انما هو ايجاد الفسق لا بقيد كونه جمعا وحينئذ
فالمصدر اولى والجدال اي الخصام وهي المنازعة والسباب بين الرفقة والمكارين
وما قيل من انه مجادلة المشركين في تقديم الحج وتاخيره فذاك باعتبار الاية في كلام الفقها
اذ لا معنى لنهينا عن المجادلة الماضية في عهد المشركين واتق ايضا قتل الصيد اي المصيد
لا المعنى المصدري اذ لا يصح اسناد الفعل اليه قيل اي ذبحه ورده بعض المتاخرين بان المحرم
لا يحل له قتل الصيد باي طريق كان واقول الكلام فيما يحرم بالاحرام ولا شك ان الذبح
اما غيره فلا يخص المحرم وعبر بالقتل ايما الى ان ذبحه قتله والمراد صيد البر لما
سياتي والاشارة اليه حال حضرته والدلالة عليه حال غيبته لما سياتي من
حديث ابي قتادة ومحل تحريمهما ما اذا لم يعلم المحرم اما اذا علم فلا وقيل يحرم مطلقا والاول
اصح واتق ايضا لبس القميص لو قال المخيط لاغناه ذلك عن ذكر السراويل والقبا الا انه
اراد اتباع الحديث وهو ما اخرجه اصحاب الكتب الستة من حديث ابن عمر قال رجل
يا رسول ما تامرنا ان نلبس من الثياب في الاحرام قال لا تلبسوا القميص ولا السراويلات
ولا العمايم ولا البرانس ولا الخفاف الا ان يكون احد ليس له نعلان فليلبس الخفين

وليقطع

وليقطع اسفل من الكعبين ولا تلبسوا شيئا مسه زعفران ولا ورس ولما كان ما لا يجوز لبسه
محصورا بخلاف ما يجوز عدل صلى الله عليه وسلم في الجواب الى المحصور ليعلم الجواز فيما عداه
وهذا من اسلوب الحكيم قال الحلبي بنفسه بخياطة او لزق او غيرهما يكون لبسا فتمتنع الزردية
والبرنس والسراويل والقلنسوة والقبا بان يدخل يديه في كميه قيد باللبس لانه
لو اتزر بالقميص وجعل القبا على عاتقه من غير ادخال الكمين جاز عندنا والخفين الا
ان لا يجد نعلين فاقطعهما اسفل من الكعبين والكعب هنا هو المفصل الذي في
وسط القدم عند معقد الشراك لا العظم الناتي كما في الطهارة على ما مر ولم يذكر هذا
في الحديث لكن لما كان الكعب يطلق عليه وعلى الناتي حمل عليه احتياطا وعن هذا قال
المشايخ يجوز لبس المكعب لان الباقي من الخف بعد القطع كذلك كذا في الفتح وعلى هذا
يجوز لبس الزرموجه دون الجوربين ثم ظاهر الحديث يفيد انه لو وجد نعلين لا يحل له
قطع الخفين لما فيه من اتلاف المال بغير حاجة واتق ايضا لبس الثوب المصبوغ بورس بفتح
الواو وسكون الرا قال في المغرب انه صبغ اصفر وقيل نبت طيب الرايحة وفي القانون هو
شي احمر يشبه الزعفران وبالاول جزم في الصحاح والديوان وقال العيني انه الكركم او
زعفران او عصفر لما روينا الا ان يكون غسيلا اي مغسولا لا ينفض قيل
الفقها يبنونه للفاعل والصواب بناوه للمفعول لانه يقال نفضت الثوب انفضه نفضا
اذا حركته ليسقط ما عليه فالثوب منفوض لا نافض واجاب في العناية وغيرها بان
هذا من المجاز في الاسناد وزعم بعض المتاخرين ان الاسناد حقيقي لان النفض كما يسند
الى من يحرك الثوب كذلك يسند الى الثوب قال المطرزي النفض تحريك الشي ليسقط
ما عليه من غبار او غيره يقال نفضه فانتفض وثوب نافض ذهب بعض لونه من حمرة
او صفرة وقد نفض نفوضا وحقيقته نفض صبغه والنفض عند الفقها التناثر وعن
محمد انه لا يتعدى اثر الصبغ الى غيره او يفوح منه رايحة الطيب ومنه قولهم ما لم يكن نفض
ولا ردع وقوله الا ان يكون غسيلا لا ينفض انتهى ولا يخفى ان هذا ليس فيه دلالة
قاطعة على انه معنى حقيقي بل مجازي لمن تامل ثم قيل معنى ينفض يتناثر قال العيني
وهذا اقرب لما فيه للفظ وقيل يفوح والوجهان مرويان عن محمد واقتصر في الخانية
على الثاني وهو الوجه لان المنع ليس الا للرايحة لا للون بدليل المصبوغ بمغرة ثم رايت
في المحيط والسراج انه الاصح وفي الخانية لا ينبغي له ان يتوسد الثوب المصبوغ بالزعفران
ولا ان ينام عليه واتق ايضا ستر الراس والوجه لقوله صلى الله عليه وسلم في المحرم
الذي وقصته ناقته لا تخمروا راسه ولا وجهه فانه يبعث يوم القيمة ملبيا دل
على ان للاحرام اثرا في عدم تغطية الوجه غير ان اصحابنا قالوا بتغطية وجه المحرم
اذا مات لدليل اخر وهو ما روي انه عليه الصلاة والسلام سيل عن محرم مات فامر
بتخمير راسه ووجهه وانما امر بذلك لانقطاع الاحرام بالموت لقوله عليه الصلاة

والسلام اذا مات ابن آدم انقطع عمله الحديث ولا شك انه عمل قال بعض المتاخرين
واما من وقصته ناقته فخص ببقاء احرامه فلهذا نهاهم عن تخميرها واراد ستر ا
بعد تغطية لما لا يعد تخميرا لعدد والطبق والاجانة كذا في الشرح ولا ينافيه
ما في الخانية لو حمل المحرم على راسه شيا يلبسه الناس يكون لابسا وان كان لا يلبسه
الناس كالاجانة ونحوها لا يكون لابسا ويكره له تعصيب راسه ولو فعل ذلك يوما او ليلة
كان عليه صدقة ولا شي عليه لو عصب غيرها من بدنه ولو لغير علة الا انه في هذه
الحالة يكره **واتق ايضا غسلهما** اي الراس والوجه واراد به اللحية من اطلاق الحل
على الحال بقرينة قوله **بالخطمي** لان الوجه لا يغسل به عادة وهو بكسر الخا نبت قال
الامام له رايحة طيبة وان لم تكن ذكية وقالا بل يقتل الهوام ويلين الشعر واثر
الخلاف لا يظهر في اتقايه للاجماع عليه بل في وجوب الدم عنده لا عندهما بل انما تجب
الصدقة والخلف انما نشا من الاشتباه فيه فهو لفظي كنكاح الصابية ولذا قال بعض
لا خلاف في خطمي العراق لانه له رايحة طيبة كما لا خلاف في عدم وجوب الدم فيما لو غسل
بالصابون او الحرض او الاشنان **واتق ايضا مس الطيب** وهو ما له رايحة طيبة كالزعفران
والبنفسج والياسمين والغالية والورد والورس لقوله صلى الله عليه وسلم الحاج الشعث
التفل بكسر العين بعث وبفتحها مصدر وهو انتشار الشعر ولغيره لقلة تعهده
والتفل بمثناة من التفل وهو ترك الطيب حتى توجد منه رايحة كريهة والمراد به
استعماله في الثوب والبدن حتى لو شمه كره فقط ولا شي عليه كما في الخانية وغيرها
وقالوا لو لبس ازارا مبخرا لا شي عليه لانه ليس بمستعمل لجزء من الطيب وانما حصل بمجرد
الرايحة ومن ثم قال في الخانية لو دخل بيتا قد اجمر فيه واتصل بثوبه شي منه لم يكن
عليه شي **ويتق ايضا حلق راسه** بعد النهار ظاهر **وقص شعره** اي ازالته ولو بالقص
والاحراق والنورة من اي مكان كان مباشرة او تمكينا وخص الحلق بالراس والقص بالشعر لانه
المطلوب في حق غير المحرم لكنه منع منه لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم الاية دل بعبارته على النهي
عن حلق الراس وبدلالته عن حلق شعر البدن قال الحلبي ويستثنى من ذلك قلع الشعر
النابت في العين فقد ذكر بعض المشايخ انه لا شي فيه **وقلم ظفره** لان في كل ذلك ازالة
الشعث وقضا التفث **لا يتق الاغتسال** لانه صلى الله عليه وسلم اغتسل وهو محرم رواه مسلم
ولا دخول الحمام لانه عليه الصلاة والسلام لما دخل الحمام في الجحفة قال ما يعبا الله باوساخنا
شيا **ولا الاستظلال بالبيت** والفسطاط **والمحمل** بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وفيه
العكس ايضا لانه صلى الله عليه وسلم استتر من الحر حتى رمى جمرة العقبة رواه مسلم وابو
داود ولا بد ان لا يصيب وجهه ولا راسه فان اصاب واحدا منها كره **ولا يتق ايضا شد
الهميان في وسطه** بكسر الها من همى الما والدمع يهمي هميا اذا سال سمي به لانه يهمي ما فيه
ما يجعل فيه الدراهم ويشد على الحقو وفتح الها فيه غلط لا فرق في ذلك بين نفقته ونفقة

عمرة واشار الى ان له ايضا شد المنطقة والسيف والسلاح ولا يتق ايضا الاكتحال
بغير المطيب والاحتقان والفصد والحجامة وقلع الضرس وحك راسه وبدنه لكن
برفق ان خاف سقوط شي من الشعر به **واكثر التلبية** ندبا **متى صليت** فرضا او نفلا
في ظاهر الرواية وخصه الطحاوي بالفرايض المودآة دون النوافل والفوايت اجراها
مجرى تكبير التشريق **او علوت** اي صعدت **شرفا** بفتحتين مكانا مرتفعا وقيل انه بضم الشين
جمع شرفة قال بعض المتاخرين وهو غير مناسب لقوله **او هبطت واديا** انما المناسب
له الاول انتهى يعني ليتناسق المعطوف مع المعطوف عليه افرادا اذ بتقدير الاول كان
ينبغي ان يقول او هبطت اودية يعني من الامكنة العالية **او لقيت راكبا** وهم اصحاب
الابل في السفر ولا يطلق على ما دون العشرة وهذا اخرج مخرج العادة والا فالحكم كذلك
اذا لقي بعضهم بعضا كما عبر به بعضهم **وبالاسحار** عطف على متى صليت اي وفي وقت
الاسحار لان فيها يستجاب الدعا فهذه مواضع خمسة كان صلى الله عليه وسلم يلبي فيها
ذكره الامام وفي رواية ابن ابي شيبة عن خيثمة كانوا يستحبون التلبية عند هذه
المواضع وزاد وان اشتغلت بالرجل راحلته قال الشارح وعند كل ركوب ونزول وكذا
لو استعطف دابته وفي الذبايح وغيرها وكذا عند استيقاظه من منامه واخرج الحاكم
عنه عليه الصلاة والسلام ما من ملب يلبي الا لبى ما عن يمينه وشماله قال في الفتح وهذا
دليل ندب الاكثار غير مقيد بتغير الحالات ويندب ان يكررها كلما اخذ فيها
ثلاث مرات وياتي بها على الولا ولا يقطعها بكلام ولو رد السلام في خلالها جاز
لكنه يكره السلام عليه في هذه الحالة واذا راى ما يعجبه قال لبيك ان العيش عيش
الاخرة ثم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم سرا ويدعو بما شا من الادعية وان
تبرك بالماثور فحسن **رافعا صوتك بها** لقوله صلى الله عليه وسلم اتاني جبريل فامرني
ان امر اصحابي ان يرفعوا اصواتهم بالاهلال والتلبية رواه ابو داود وغيره لانها
من شعاير الحج والسبيل فيها الاظهار والاشتهار كالاذان ونحوه ولا ينبغي ان يجهد
نفسه كيلا يتضرر ولا تنافي بين هذا وبين ما جا افضل الحج العج والثج اي افضل
افراد الحج يشتمل على هذا الافضل افعاله اذا الطواف والوقوف افضل منهما والعج رفع
الصوت بالتلبية والثج اسالة الدم بالاراقة لان الانسان قد يكون جهوري
الصوت طبعا فيحصل الرفع العالي مع عدم تعبه به وهذا الحديث هو الصارف للامر
الاول عن الوجوب **وابدا بالمسجد** الحرام من باب بني شيبة وهو المسمى بباب السلام
والبا للتعدية وفي قوله **بدخول مكة** للسببية والمجرور في محل نصب على الحال اي حال
كونك متلبسا بدخولك مكة فتفاعل المصدر محذوف لان هذا اول شي فعله صلى
الله عليه وسلم عليه وكذا الخلفا بعده يعني لم يشتغل بشي من افعال الحج قبله فلا يرد انه
توضا اولا ويندب ان يدخلها من الثنية العليا ويخرج من السفلى وافاد كلامه ان مكة

اسم للبلد ويقال لها بكة ايضا وقيل بالبا المسجد وبالميم البلد سميت بذلك لانها تبك
الذنوب اي تذهبها وقيل لان الناس يتباكون فيها اي يزدحمون في الطواف وكبر
اي قل الله اكبر ثلاثا يعني من كل كبير وحذف المفضل عليه للتعميم فيدخل تحته الكعبة
المعظمة وهلل اي قل لا اله الا الله ومعناه التبري عن عبادة غيره تعالى ويلزمه
التبري عن عبادة البيت المشاهد وهذا ابلغ من قصد التبري عن عبادة مخصوصة
ولم يعين محمد للمشاهد شيا من الدعوات لان توقيتها يذهب برقة القلب لانه
يصير كمن يكرر محفوظه لكنه لو تبرك بالماثور منها كان حسنا ومن اهم الادعية طلب
الجنة بلا حساب كذا في الفتح قال الحلبي ومن اهم الاذكار الصلاة على المختار صلى الله
عليه وسلم ثم استقبل الحجر الاسود لانك تبدا حين دخولك بتحية البيت وهي الطواف
دون الصلاة اقتدا بفعله عليه الصلاة والسلام الا ان تدخل في وقت منع الناس
من الطواف فيه او كان عليه فايتة او خاف خروج وقت المكتوبة او فوت جماعتها
او الوتر او سنة راتبة فيقدم كل ذلك على الطواف ثم طف فان كنت حلالا فطواف
التحية او محرما بالحج فطواف القدوم هذا ان دخل قبل النحر فان دخل فيه اغنى طواف
الفرض عن التحية او بالعمرة فطوافها ولا طواف قدوم لها كذا في الفتح ووصف
الحجر بالاسود باعتبار ما عليه الان والا فقد اخرج الترمذي وصححه من حديث
ابن عباس مرفوعا نزل الحجر الاسود من الجنة وهو اشد بياضا من اللبن فسودته
خطايا بني ادم قال القسطلاني وطعن بعض الملحدين كيف سودته الخطايا
ولم تبيضه الطاعات اجيب عنه بان الله اجرى عادته ان السواد يصبغ
ولا ينصبغ وبان في ذلك عظة ظاهرة في تاثير الذنوب في الحجارة السواد
فالقلوب اولى لكن اخرج الجندي في فضايل مكة بسند ضعيف عن ابن عباس
انما غير بالسواد لئلا ينظر اهل الدنيا الى زينة اهل الجنة فان ثبت هذا فهو
الجواب مكبرا مهللا لانه صلى الله عليه وسلم دخل المسجد فبدا بالحجر فاستقبله
فكبر وهلل رواه احمد مستلما اياه استلامه تناوله باليد او القبلة او مسحه
بالكف من السلمة بفتح اللام وكسر السين وهي الحجر والاستلام طلبه كذا في المغرب
وقال الازهري من السلام بالفتح بمعنى التحية وهذا سمي الحجر عند اهل اليمن
لان الناس يحيونه وعند الفقها هو ان يضع كفيه عليه ويقبله بفيه بلا صوت
وفي الخانية ذكر مسح الوجه باليد مكان التقبيل لكن بعد ان يرفع يديه كما في الصلاة
كذا في المجتبى ومناسك الكرماني زاد في التحفة ويرسلهما ثم يستلم وفي البدايع وغيرها
الصحيح انه يرفعهما حذو منكبيه وهل يندب السجود عليه نقل ابن عبد السلام الشافعي
عن اصحابنا ذلك وعن ابن عباس انه كان يقبله ويسجد عليه وقال رايت عمر فعل
ذلك ثم قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله ففعلته رواه ابن المنذر

قال الشيخ الشلبي رحمه الله قال في المغرب واستلم الحجر تناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر انتهى

والحاكم

والحاكم وصححه وفي المعراج وعن الشافعي انه يقبله ويسجد عليه وعليه جمهور اهل العلم
وقالوا ما لك السجود عليه بدعة وعندنا الاولى ان لا يسجد لعدم الرواية في المشاهير
وجزم في البحر بضعف ما في المعراج وفيه نظر اذ صاحب الدار ادرى بلا ايذا
لقوله صلى الله عليه وسلم لعمر انك رجل قوي لا تزاحم على الحجر فتوذي الضعيف
ان وجدت خلوة فاستلمه والا فاستقبله وكبر وهلل رواه احمد لانه سنة والتحرز
عن الاذى واجب واورد ان كف النظر عن العورة واجب وقد ترك لاقامة سنة الختان
واجيب بانه من سنن الهدى ولانه لا خلاف له بخلاف الاستلام قال بعض
المتاخرين والصواب ان يقال وجوبا لكف مقيد بغير الضرورة ومنها الختان
والحاصل انه ان لم يمكنه تقبيله بلا ايذا وضع يديه وقبلهما او احدهما
كان لم يقدر امس شيا كالعرجون فان لم يقدر رفع يديه على ما مر واستقبله بباطن
كفيه وفي بقية الرفع في الحج يجعل باطن كفيه نحو السما الا عند الجمرتين فنحو الكعبة
في ظاهر الرواية كذا في الخانية وطف بالبيت حال كونك مضطبعا وفيه ايما الى انه
ينبغي له ان يفعله قبل طوافه والاضطباع افتعال ابدلت تاوه طا لوقوعها اثر حرف اطباق
وهو ان يجعل رداه تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر سمي بذلك لابدا الضبع
وهو العضد يقال اضطبع بثوبه وبردايه واما اضطبع رداه كما في الهداية فلم يذكره في
المغرب وانكره الشارحون واجاب بعض المتاخرين بانه لما فسره بالجعل نبه بذلك
على تضمينه اياه اظهار الجهة تعديه وهو سنة لفعله صلى الله عليه وسلم له ولو تركه
كالرمل لا شي عليه اجماعا ورا الحطيم اي خارجه والورا كما افاد الزمخشري اسم للجهة
التي يواريها الشخص من خلف او قدام والحطيم قال ابن عباس انه الجدار بعني جدار حجر
الكعبة كذا في الصحاح ومن فسره بالبنا المحيط بالحجر فقد تسامح فعيل بمعنى مفعول من
الحطم بمعنى الكسر لانه كسر من البيت او بمعنى فاعل اما لان من دعا على من ظلمه فيه
حطمه الله تعالى او لان العرب كانت تطرح فيه ما طافت به من الثياب فتبقى حتى
تحطم بطول الزمان والطواف وراه واجب لان ستة اذرع منه من البيت على ما جا في
حديث عايشة كما في مسلم حتى لو تركه اعاد الطواف من اصله او من الحطيم ما دام بمكة
فان رجع ولم يعده لزمه دم ولو استقبله وحده لا يجوز صلاته لان فرضية التوجه
ثبتت بالقاطع فلا يتادى بما ثبت بالظني احتياطا اخذا عن يمينك مما يلي الباب
بيان لجهة الطواف لا للابتدا للعلم به بقوله ثم استقبل الحجر وهذا لان الابتدا من الحجر
واجب ويتعين ان يكون من الجهة التي فيها الركن اليماني مارا بجميع بدنه على الحجر
والاخذ عن اليمين واجب ايضا فلو طاف منكوسا صح واثم ويعيده ما دام بمكة
فان رجع ولم يعده اراق دما ولو افتتحه من غير الحجر لم يذكره محمد في الاصل واختلف
المتاخرون فيه قال بعضهم لا يجوز لانه ترك فرضا وجوزه اخرون مع ترك الواجب

لعلم ثانم

فيعيده على مامر وفي جنايات فتح القدير ظاهر الرواية ان الابتدا به سنة وجعله
في المحيط قول عامة المشايخ حتى لو افتتح من غيره جاز وكره ولو اريد بالسنة المؤكدة
وبالكراهة التحريمية لقرب من الثاني **سبعة اشواط** جمع شوط وهو جري مرة كذا في المغرب
وهو من الحجر الى الحجر ولو طاف الثامن عامدا فالاصح انه يلزمه اتمام الاسبوع لانه شرع
فيه ملتزما بخلاف ما لو طافه على ظن انه السابع لانه شرع فيه مسقطا كالعبادة المظنونة
وافاد كلامه ان المسجد كله محل للطواف حتى لو طاف من وراء السواري جاز واطلقه
فعم كل الاوقات لما انه ليس صلاة حقيقة بدليل جواز الكلام فيه والاكل والشرب
والبيع وان كره لغير حاجة واما الانشاد فيه فلا باس به وقراءة القران بغير رفع الاصوات
مباحة والرفع بهما مكروه كما في الكافي والذكر افضل منها في الطواف وقد قال صلى الله عليه
وسلم من طاف بالبيت سبعا لا يتكلم فيه الا سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله
اكبر ولا حول ولا قوة الا بالله محي عنه عشر سيات ورفع له بها عشر درجات رواه ابن
ماجة ولو خرج منه الى جنازة او مكتوبة او تجديد وضوء ثم عاد بنى كذا في المحيط
واعلم ان ركن الطواف من الاشواط اكثره وهو اربعة في الاصح وقال الجرجاني
ثلاثة وثلثا شوط والزايد واجب فقط **ترمل في الثلاث الاول فقط** بيان
للسنة والرمل بفتحتين سرعة المشي مع تقارب الخطا وهز الكتفين لخبر الشيخين
انه صلى الله عليه وسلم لما قدم مكة باصحابه وقد وهنتهم الحمى ولقوا منها شدة
امرهم عليه الصلاة والسلام ان يرملوا ثلاثة اشواط ليرى المشركون جلدهم
فلما فعلوا قال المشركون هولاء الذين زعمتم ان الحمى وهنتهم هم اجلد من كذا اه
وكذا قال ابن عباس ولم يمنعهم ان يرملوا كل الاشواط الا الابقا عليهم وهذا السبب
قد زال وعن هذا قال ابن عباس انه ليس بسنة وبه قال بعض المشايخ كما في مناسك
الكرماني لكن العامة على انه سنة لان الحكم الشرعي يستغني عن قيام علته الشرعية
في بقايه وانما يفتقر اليها في ابتدايه والتقييد بالشرعي في الحكم والعلة لاخراج العقلي
فانه يفتقر في بقايه الى علته العقلية عند المحققين كذا في الفتح من العشر لكن في
التقرير الاكملي ان العلة الان هي رملة صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع تذكر النعمة
الامن بعد الخوف ويجوز ان يثبت الحكم بعلل متبادلة فحين غلبت المشركين كانت العلة
ايهامهم قوة المومنين وعند زوالها هي تذكير النعمة كما ان علة الرق في الاصل استنكاف
الكافر عن عبادة ربه ثم صارت علته حكم الشرع برقه وان اسلم واشار بقوله فقط الى
انه لو تركه في الشوط الاول لم يرمل في الشوطين بعده ولو نسيه في الثلاثة لم يرمل
في الباقي وقالوا لو زحمه الناس وقف فاذا وجد فرجة رمل ولا يتركه ولو رمل في الكل
قال في البناية لا شي عليه اي لا دم والا فالزايد مكروه والقرب من البيت افضل فان
لم يقدر فالبعد منه افضل من الطواف بلا رمل قال في السراج كل طواف بعده سعي

ففيه

ففيه الرمل والاستلام وما لا فلا وفي الغاية لو كان قارنا وقد رمل في طواف العمرة
لا يرمل في طواف القدوم وفي المحيط لو طاف للتحية محدثا وسعى بعده كان عليه ان
يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لحصول الاول بعد طواف ناقص وان لم يعد
فلا شي عليه **واستلم الحجر كلما مررت به** بيان للسنة كما في غاية البيان وقصرها في
المحيط وغيره على الابتدا والانتها وفيما بين ذلك ادب لحديث البخاري انه صلى الله
عليه وسلم طاف على بعير كلما اتى على الركن اشار اليه بشي في يده وكبر لان اشواط
الطواف كركعات الصلاة فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير كذلك يفتتح كل شوط بالاستلام
وهذا التعليل يشير الى انه لا يرفع يديه في هذا الاستلام كما لا يرفعهما في تكبير
الانتقال الا ان عموم الرفع في الاستلام يوذن بانه يرفع قال في الفتح واعتقادي
ان الصواب هو الاول ولم يرو عنه عليه الصلاة والسلام خلافه ولم يذكر استلام
غير الحجر لكراهة استلام العراقي والشامي بل في غاية البيان انه لا يجوز لانه
لم يثبت ولانهما ليسا على قواعد ابراهيم لان بعض الحطيم من البيت فليسا بركنين
في الحقيقة واما اليماني فظاهر الرواية انه مندوب لكن بلا تقبيل وذكر الرازي
قول الثاني مع الامام كما في البناية وقال محمد انه سنة ويقبله كالحجر لما اخرجه ابو
داود عن ابن عمر كان عليه الصلاة والسلام لا يدع ان يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه
وروى البخاري في تاريخه انه صلى الله عليه وسلم استلم الركن اليماني في كل طوافه وقبله
ان استطعت ذلك بلا ايذا والا فلا وفعل كما مر **واختم الطواف به** اقتدا بفعله
صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع **واختمه** ايضا **بركعتين** تقرا فيهما بالكافرون والاخلاص
تبركا بفعله عليه الصلاة والسلام **في المقام** يعني مقام ابرهيم عليه الصلاة والسلام
وهو الحجر الذي اثرت فيه قدماه والموضع الذي كان فيه الحجر حين وضع عليه قدميه
ودعا الناس الى الحج او رفع بنا البيت وهو موضعه الان قاله البيضاوي وفي
المستصفى وهو حجارة كان يقوم عليها حين نزوله وركوبه من الابل حين ياتي الى زيارة
هاجر واسمعيل وهما واجبتان لانه عليه الصلاة والسلام لما انتهى الى المقام قرا واتخذوا
من مقام ابرهيم مصلى فصلى ركعتين رواه مسلم نبه بالتلاوة قبل انها الصلاة انما كانت
امتثالا للامر الا ان ذلك التنبيه ظني فكان الثابت به الوجوب كذا في الفتح حتى لو
تركهما ذكر في بعض المناسك ان عليه دما كذا في السراج لكن في البناية هذا قول ابي
طاهر وعند الامام واصحابه لا يجبران بالدم بل يصليهما في اي مكان شا ولو بعد الرجوع
الى اهله وعليه فكونهما في المقام **او حيث تيسر من المسجد** سنة والاولى افوى غير انه
ان اراد طوافا كره له تحريما فعله قبل صلاتهما لكراهة وصل الاسابيع عندهما خلافا
لابي يوسف فيما اذا انصرف عن وتر والخلاف مقيد بما اذا لم يكن وقت كراهة فان
كان لم يكره اجماعا كذا في السراج ويتفرع على الخلاف ما لو نسيهما فلم يتذكر الا بعد الشروع

حديث ثبت ان قدمي سيدنا ابرهيم
صلى الله تعالى عليه وسلم اثرا في الحجر لان
يوثر قدماه الشريفان بالاولى
وهذا الاثر قول من يقول انه
يرد ما يدل على انه ثبت قدميه عليه
الصلاة والسلام في الحجر انتهى

في طواف اخر فان كان قبل اتمام شوط رفضه لاما اذا اتمه للقدوم متعلق بطف
وهو اي طواف القدوم سنة لغير المكي لانه كتحية المسجد لا تسن للجالس
فيه قال في البحر وليس كالتحية من كل وجه لما عرف من ان الفرض او السنة يغني عنها
وطواف القدوم ليس كذلك لما سياتي من ان القارن يطوف للعمرة اولا ثم للقدوم
ثانيا واقول قد مر بانه اذا دخل يوم النحر اغناه طواف الفرض عن القدوم وانما لم يغن
طواف العمرة عنه لان الغني عن الشي فرع عن طلب ذلك الشي وهو لم يطلب اذ ذاك
بل الوارد به القدوم لم يقع الا عن العمرة لما ان زمنه لا يقبل عمرة كرمضان على ما سياتي
هذا ويندب له بعد ذلك الالتزام بالملتزم والشرب من ما زمزم ثم اخرج الى الصفا
عبر بثم ايما الى اشتراط تقدم الطواف او اكثره لصحة السعي فلو سعى ثم طاف اعاده
لانه تبع للطواف فلا يتقدم عليه كما في لولوا لجية والى ان يتابعه عقب الطواف ليس بشرط
وان كان هو السنة ولم يعين من اي باب يخرج اشارة الى انه يخرج من اي باب شا وخروجه
عليه الصلاة والسلام من باب بني مخزوم وهو المعروف الان بباب الصفا لانه كان اقرب
اليها لا انه سنة كذا في الهداية والمذكور في السراج ان الخروج منه افضل من غيره والصفا
والمروة علمان لجبلين قيل ذكرا لاول لان ادم وقف عليه وانث الثاني لان حوى وقفت
عليه وفي الكشاف لانه كان على الاول صنم يدعى اساف وعلى الثاني اخر يدعى نايلة روي
انهما كانا رجلا وامراة زنيا في الكعبة فمسخا حجرين فوضعا عليهما ليعتبر بهما فلما طالت
المدة عبدا وقم عليه بحيث يكون البيت براسه حال كونك مستقبلا البيت
مكبرا مهللا بصوت مرتفع كما في الخانية داعيا ربك بحاجتك لم يذكره في الاسلام لان (مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم)
تلك الحالة حالة ابتدا العبادة وهذه حالة ختمها وهي محل الدعا كذا في النهاية
ثم اهبط نحو المروة حال كونك ساعيا بين الميلين الاخضرين هذا تغليب
والا فاحدهما اصفر وهما شيان على شكل الميلين منحوتان من نفس جدار المسجد غير
انهما منفصلان عنه وهما علامتان لموضع الهرولة ممر بطن الوادي بين الصفا
والمروة كذا في المغرب وافعل عليها اي على المروة فعلك على الصفا من استقبال
البيت والتكبير والتهليل والدعا بالحاجة مما هو مسنون حتى لو تركه لا دم عليه فطف
بينهما اي الصفا والمروة سبعة اشواط هذا اعني السعي بعد طواف القدوم انما هو رخصة
لاشتغاله يوم النحر بطواف الفرض والذبح ورمي الجمار والا فالافضل تاخيره الى ما بعد
طواف الفرض لانه واجب فجعله تابعا للفرض اولى كذا في التحفة وغيرها تبدا الشوط
الاول من هذه السبعة بالصفا لقوله صلى الله عليه وسلم ابدوا بما بدا الله به اخرجه
النسائي وغيره حتى لو بدا بالمروة لم يعتبر ذلك الشوط الى الصفا لان شروط الواجب
مثل ما يثبت هو اقصى حالاته وهو ما يثبت بالاحاد فكذا الشرط وتختم السابع
بالمروة قال في الذخيرة لا خلاف بين اصحابنا ان الذهاب من الصفا الى المروة شوط

واما

واما الرجوع منها اليه هل هو شوط اخر اشار محمد في الاصل الى انه شوط اخر وكان الطحاوي
لا يعتبره شوطا اخر والاصح انه شوط اخر انتهى وهو ظاهر المذهب وقوله لا يعتبره
شوطا اخر يحتمل بل شرطا لتحصيل الثاني اولا يعتد به من الصفا الى الصفا فهو بعضه قياسا
على الطواف وبه صرح الشارح تبعا للاسبيجابي وغيره فدعوى بعض المتاخرين تعيين
الاحتمال الاول لا دليل عليه وقد ابطلوا قول الطحاوي بقول جابر فلما كان اخر طوافه
على المروة قال لو استقبلت من امري الحديث وبانه يلزم على قوله ان تكون الاشواط
اربعة عشر وقد اتفقت رواة نسكه عليه الصلاة والسلام بانه انما طاف سبعا
واجيب عن الاول بانه على الاحتمال الاول لا شك انه بالمروة ورجوعه
منها الى حال سبيله وعلى الثاني يصح ان يقال عند رجوعه من المروة هذا اخر طوافه
بالمروة وان احتاج الى رجوعه الى الصفا ليتم الشوط وعن الثاني بانه انما يتم بنا
على ان مسمى الشوط شرعا كما ادعى اذ له ان يقول هذا اعتبار لا اعتبار الشرع واقل
الامور اذا لم يثبت عن الشارع تنصيص في مسماه ان يثبت احتمال انه كما قلتم وكما قلته
وقد راينا اطلاق الشوط في الطواف على ما مر من المبدا الى المبدا شرعا فوجب ان يحمل عليه
اطلاقه في السعي كذا في الفتح وانت خبير بانه على قوله تكون الاشواط اربعة فقط
والظاهر ان الاحتمال الاول اقوى اذ الثاني يتوقف على ثبوت انه عليه الصلاة والسلام
عاد عند اختتامه بالمروة الى الصفا ولم ينقل واحسن ما يستدل به لقول العامة ان مسمى
الشوط لغة يصدق على كل من الذهاب من الصفا الى المروة والرجوع منها الى الصفا
لانه في الاصل مسافة يعدو بها الفرس ونحوه مرة واحدة فسبعة اشواط قطع مسافة
بقدرة سبع مرات فاذا قال طاف بين كذا وكذا سبعا صدق بالتردد من كل منهما الى الاخرى سبعا بخلاف طاف بكذا فان حقيقته متوقفة على ان يشتمل بالطواف
ذلك الشي فاذا قال طاف به سبعا كان بتكرير تعميمه بالطواف سبعا فمن هنا افترق
الحال بين الطواف بالبيت والسعي والله الموفق ثم يندب له اذا فرغ من السعي
ان يدخل المسجد فيصلي ركعتين لانه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك رواه احمد ولان ختم
السعي كختم الطواف ثم بعد ذلك اقم بمكة حراما اي محرما لانك محرم بالحج فلا يتحلل قبل
الاتيان بافعاله وفيه ايما الى انه لا يجوز له ان يفسخ الحج بالعمرة واما امره عليه الصلاة
والسلام بذلك اصحابه الا من ساق الهدي فمخصوص بهم او منسوخ وطف بالبيت
كلما بدا اي ظهر لك انه صلاة كما جا في السنة وهي خير موضوع فكذا الطواف
الا ان صلاة التطوع للمكي افضل منه بخلاف الغريب لان المكي لا يفوته الامران فعند
الاجتماع الصلاة افضل واما الغريب فيفوته الطواف لا الصلاة كذا في العناية
قال في السراج ونظيره الغازي في دار الحرب فان التطوع افضل في حقه ان يتم عزيره
والا فالحرب قال في البحر وينبغي تقييده بزمن الموسم والا فالطواف افضل من الصلاة

مطلقا انتهي ولو اقيمت وهو يطوف او يسعي ترك ذلك وصلي ثم يبني ثم كمل سكت المص عن
دخول البيت ولا شك انه مندوب اذا لم يشتمل علي ايذا نفسه وغيره وهذا مع الزحمة قلما يكون
ويندب لداخله ان يقصد مصلاه عليه الصلاة والسلام فيصلي فيه وكان ابن عمر اذا دخله
جعل الباب قبل ظهره ومشي حتي يكون بينه وبين الجدار الذي هو قبل وجهه ثلاثة اذرع ثم
يصلي وينبغي له ان يلزم الادب ما استطاع ظاهرا وباطنا وان يضع خده علي الجدار
الذي صلي اليه ويستغفر الله ويحمده ثم ياتي الاركان فيحمد الله تعالي ويهلله ويسبحه
ويكبر ويسال له ما شا مما يليق به ولا يرفع بصره الي السقف اخطب قبل يوم التروية بيوم
وهو اليوم السابع من ذي الحجة ويوم التروية هو اليوم الثامن سمي بذلك اما لان الناس
كانوا يروون ابلهم فيه استعدادا للوقوف واما لان رويا الخليل عليه الصلاة والسلام
كانت في ليلته وتروي فيه من الراي اما راه من الله اولا واما لان الامام يروي للناس
مناسكهم فيه واما لان الناس يروون ظهورهم فيه الي منا قال العسقلاني في شرح البخاري
وما عدا الاول شاذ وعبارته في المغرب تعطي تعيين الثاني حيث قال واصلها الهمز
ولختهم الروايه خطاو من الري منظور فيه وعلم فيها المناسك الذي يحتاجون اليها من
الاحرام بالحج والخروج الي مني وهذه اول الخطب والثانية بعرفات والثالثة بمني وكلها
واحدة بعد الزوال والصلاة يبدا فيها بالتكبير ثم بالتلبية ثم بالتحميد الا الثانية فانها
ثنتان وقبل الصلاة قال في السراج ولو خطب قبل الزوال جاز وكره وقال زفر يخطبها من اوليه
اولها السابع وما قلناه هو المروي عنه عليه الصلاة والسلام ثم رح يوم التروية الي
مني قرية من الحرم بجا فرسخ من مكة الغالب فيها التذكير والصرف وقد يكتب بالالف
كذا في المغرب ولم يبين خصوص وقت الخروج ايما الي جوازه في اي وقت شا واختلف في
المستحب منه والاصح انه بعد طلوع الشمس فيبيت بها عملا بالسنة ولو تركه جاز واسا
وينبغي له ان لا يترك التلبية في الاحوال كلها ولو في المسجد الا حال طوافه ويثني عند
الخروج الي مني ويدعو بما شا ويندب ان ينزل بالقرب من مترل الخيف ثم رح بعد ذلك
الي عرفات جمع سمي به كاذرعات وكسر ونون مع العلميتين اعني العلمية والتانيث
لان تنوين الجمع تنوين مقابلة لا تمكين وقال الزمخشري انه مصروف لان تاه ليست
للتانيث وانما هي والالف للجمع ولا يصح تقدير تا غيرها لان هذه التا لاختصاصها
بجمع المونث تابي ذلك كما لا تقدر في بنت مع ان التا المذكورة مبدلة من الواو ولكن
اختصاصها بالمونث يابي ذلك وقال ابن مالك اعتبار تا عرفة في منع الصرف اولي من اعتبار
نحو عرفة ومسلمة لانها لتانيث معه جمعية لانها علامة لا تتغير في وصل ولا وقف
ومن ثم سميت بذلك اما لان الخليل عرف فيها ان الحكم من الله تعالي اولي اولان جبريل
عليه الصلاة والسلام عرفه فيها المناسك اولان ادم وحوا تعارفا ثمة بعد الهبوط او لان
الناس يتعارفون فيها كذا في الكشاف بعد صلاة الفجر من يوم عرفة بيان للسنة

ويندب ان يسير علي طريق ضب ملبيا الي ان يدخل عرفات ويعود علي المازمين اقتدا
بفعله عليه الصلاة والسلام وقد عهد ذلك في العيد بن وينزل مع الناس وكونه بقرب
الجبل افضل ونزوله وحده او علي الطريق مكروه لان الانفراد تجبر والمقام مقام خضوع
وتحير وفي النزول في الطريق تضييق علي المارة ويسن للامام ان ينزل بنمرة لان نزوله
عليه الصلاة والسلام لها مما لا نزاع فيه ثم اخطب كان ينبغي ان يقول خطبتين بعد الزوال
والاذان بين يديه قبل الصلاة بجلوس بينهما كامر واجاب في البحر بانه انما اطلقه لافادة
الجائزة قبل الزوال ثم قال لما كان الاطلاق منصرفا الي المعهود ذكر انه اذا صعد
المنبر اذن المؤذنون بين يديه واقول لا يخفي ما بين الاول والثاني من التدافع
اذ لو انصرف الي المعهود لما افاد الجواز قبل الزوال ولم يقل يعلم فيها المناسك اعني الوقوف
بعرفة والمزدلفة والافاضة منهما ورمي جمرة العقبة يوم النحر والذبح والحلق
او التقصير وطواف الافاضة استغنا بما مر ثم صل بعد الزوال الظهر والعصر
بقراءة سرية كما في المحيط باذان واحد واقامتين لان العصر في غير وقتها المعتاد فاقيم
لها للاعلام وقوله بعد الزوال يحتمل ان يكون المراد عقبه بان اخذنا لاشتغال في
مقدمات الصلاة من غير تاخير وهو ظاهر قول القدوري واذا زالت الشمس يصلي
الامام ح ويحتمل ان يكون المراد اخره لصدق ما بعد الزوال عليه وبه صرح قاضي خان
في شرح الجامع الصغير ود في قول الظهيرية والعصر ايما الي انه لا يتطوع بينهما
وعلي ذلك اتفقت كلمتهم ومنه سنة الظهر البعدية لكن في الذخيرة والمحيط وعليه
جري في الكافي انه ياتي بها قال في الفتح وهذا ينافي اطلاقهم في التطوع بينهما لانه يتناول
علي السنة ايضا انتهي وقد يقال الاطلاق بنا علي اصطلاحهم في تغاير الماهيتين
عرفا واثر الخلاف يظهر فيما لو صلاها فعلي الاول يعاد الاذان للعصر لا علي الثاني
وظاهر الرواية هو الاول وعن محمد انه لا يعاد بشرط الامام الاعظم او نائبه حتي لو
مات جم نائبه فان لم يكن صلوا وحدانا والاحرام بالحج حتي لو لم يكن محرما اصلا او كان
محرما بالعمرة ولو في الظهر واحرم بالحج في العصر لم يجمع واطلاقه يفيد انه لا فرق بين
ان يوجد قبل الزوال او بعده لكن قبل الصلاة وهو الاصح وفي رواية لا بد من ايجاده قبل
الزوال وبقي من الشرائط صحة الاولي حتي لو تبين انه صلاها محدثا اعادهما ويمكن
اخذه من قوله صلي الله عليه وسلم الظهر اي اوجدها والفاسدة عدم والوقت
حتي لو صلي بهم في يوم غيم فتبين ان الظهر قبل الزوال والعصر بعده اعادهما
استحسانا وهذا يؤخذ من قوله بعد الزوال والمكان واخذه من سياق الكلام
ظاهر والجماعة فلو صلي كل في رحله قال لو الامام الاعظم لا يجمع وعلي هذا تفرع ما لو
احدث الامام في الظهر ثم لم يرجع حتي فرغ الخليفة من العصر لا يجمع ولو نفروا بعد
شروعه جاز واختلفوا فيما لو نفروا قبله قال الشارح ووجه الجواز علي قوله للضرورة

اذ لا يقدر ان يجعل غيره مقتديا به وجزم في البحر بعدم اشتراط الجماعة حتى لو لحق
الناس فزع بعرفات فصلى الامام وحده الصلاتين جاز اجماعا على الصحيح كما في الوجيز
فما بقي في النقاية والجوهرة والمجمع من اشتراط الجماعة ضعيف انتهى واقول فيه نظر فقد
نقل غير واحد اشتراط الجماعة على قول الامام قال الاسبيجابي وهو الصحيح واما
مسئلة الفزع فبتقدير تسليمها انما جاز له الجمع ضرورة كما علل به الشارح فيما اذا انفردوا
لان الجماعة غير شرط ثم هذا كله قول الامام وقالا لا يشترط الا الاحرام في حق العصر
ثم رح الى الموقف وقف راكبا او راجلا والاول حيث امكن افضل بقرب الجبل الذي في
وسط عرفات يعني جبل الرحمة ويقال له الال كهلال واما صعوده كما يفعله العوام فلم
يذكر احد ممن يعتد به فيه فضيلة بل حكمه حكم اراضي عرفات وادعى الطبري والماوردي
انه مستحب ورده النووي بانه لا اصل له لانه لم يرد فيه خبر صحيح ولا ضعيف وعرفات
كلها موقف بكسر القاف اي موضع وقوف الا بطن عرنة بفتح الراء وضمها وادعى بحذاء عرفات
وبتصغيرها سميت عرينة التي ينسب اليها لحديث البخاري عرفة كلها موقف وارتفعوا
عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر وشعاب مكة كلها
منحر حامدا مكبرا مهللا ملبيا ساعة بعد اخرى داعيا بحاجته وهذه احوال مترادفة
وذو الحال هو المستكن في وقف وهو الاظهر وكونها متداخلة بان تكون الثانية حالا من
المستكن في الحال الاولى والثالثة من المستكن في الثانية وعلى هذا فقيه بعد لا يخفى اذ لا
يتصف بكونه مكبرا الا بعد الفراغ من اتصافه بالحمد فتامله وقد صح انه عليه الصلاة
والسلام كان يجتهد في الدعاء في هذا الموقف واعلم ان مواضع استجابة الدعاء
اي كثرة رجاء استجابته حصورها في خمسة عشر موضعا في الحج جمعها في قوله

دعا البرايا يستجاب بكعبة ۔ وملتزم والموقفين كذا الحجر
طواف وسعي مروتين وزمزم ۔ مقام وميزاب جمارك تعتبر

والمراد بالموقفين عرفة والمشعر الحرام تتميم ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم من حج فلم
يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه رواه البخاري وقوله كما في مسلم الاسلام
يهدم ما كان قبله والهجرة تهدم ما كان قبلها والحج يهدم ما كان قبله تقتضي ان الحج يكفر
الصغاير والكباير ولو من حقوق العباد وقد التزموا ذلك في الحربي فقالوا لو قتل ثم
واخذ المال واحرزه بدار الحرب ثم اسلم لم يواخذ بشيء من ذلك لكن قال الاكمل في شرح
المشارق ان الهجرة والحج لا يكفران المظالم ولا يقطع فيهما بمحو الكباير وانما يكفران الصغاير
وذكرهما انما كان للتاكيد في شان الحربي والترغيب في متابعته ويجوز ان يقال انهما
يكفران الكباير التي ليست من حقوق العباد ايضا كالاسلام من اهل الذمة ثم لا يشك
ان ذكرهما كان للتاكيد انتهى وقال عياض اجمع اهل السنة ان الكباير لا يكفرها الا التوبة
ولا نعلم قائلا بسقوط الدين عنه به سواء كان حقا للعبد او لله تعالى كدين الصلاة

والصوم

والصوم والزكاة نعم اثم المطل وتاخير الصلاة ونحوها يسقط عنه وهذا معنى التكفير
على القول والله الموفق ثم رح الى مزدلفة مسرعا ان وجدت فرجة وبين جبلي
بين خلالهما ماشيا حامدا مكبرا مهللا ملبيا والازدلاف الاجتماع سميت بذلك اما لاجتماع
الناس او لاجتماع آدم وحواء فيها او لاقتراب الساعة فيها من منى بعد الغروب اي عقبه حتى لو
مكث بعدما افاض الامام كثيرا بلا عذر اساء ولو ابطا الامام ولم يفض حتى ظهر الليل افاضوا
لانه اخطأ السنة وقيد بما بعد الغروب لانه لو دفع قبله فان جاوز حدود عرفة
لزمه دم الا ان يعود قبله ويدفع بعده فيسقط عندنا خلافا لزفر وهو احدى الروايتين
عن الامام بخلاف ما لو عاد بعده وانزل ندبا بقرب جبل قزح بلا اضافة ببيانية اذ هو
علم على الجبل من قزح الشي ارتفع ولم يصرف للعلتين الظاهرتين فيه وهو المشعر
الحرام على الاصح كما في الكشاف وفي المطالع انه موقف قريش في الجاهلية اذا كانت
لا تقف بعرفة وينبغي له ان ينزل عن يمين الطريق او يساره وصل بالناس العشايين
اي المغرب والعشاء باذان واحد واقامة واحدة وقال زفر باقامتين قياسا على
الجمع الاول واختاره الطحاوي قلنا قد ثبت انه صلى الله عليه وسلم فعل كذلك كما في مسلم
ولانه ثمة العصر متقدمة على وقتها المعهود فاحتيج الى الاقامة والمغرب والعشاء
وقتهما واحد بدليل انه ينوي في المغرب الاداء لا القضاء كما في السراج وبه اندفع ما في
البحر من ان المغرب تقع قضاء وقوله بالناس بيان لكونها بجماعة لكنها ليست بشرط بل
مندوبة قيل اذ يجعل رحله قال الامام المحبوبي وكذا الامام والاحرام اقول
وينبغي اشتراط الاحرام لكونه في المغرب مؤديا واشار بقوله واقامة الى انه لا يتطوع
بينهما ولو سنة موكدة في الاصح فلو فعل اعاد الاقامة ومقابل الاصح انه لا يعيدها
لو اتى بالراتبة على وزان ما مر في الجمع الاول لهكذا ينبغي له احياء هذه الليلة الجامعة
لشرف الزمان والمكان وقد وقع السؤال في شرفها على ليلة الجمعة وكنت ممن قال
به ذلك ثم رايت في الجوهرة انها افضل ليالي السنة ولم يجز المغرب اي لم يحل في الطريق
لقوله صلى الله عليه وسلم لاسامة حين قال وقد كانوا في الطريق الصلاة يا رسول الله
الصلاة امامك اي وقتها او مكانها حكاهما الشارح وكلامهم يعطي ان المراد وقت جوازها
وفيه ايماء الى انها لا تحل في عرفات بالاولى والى ان العشاء لا تجوز ايضا اما الحكم بالصحة
فموقوف ان اعادها في المزدلفة قبل طلوع الفجر كانت هي الفرض وانقلبت الاولى نفلا
والا جازت وكذلك العشاء وهذا التفصيل ثابت ايضا فيما لو قدم العشاء على المغرب بالمزدلفة
هذا اذا لم يخف طلوع الفجر في الطريق فان خافه صلاها قال في البحر وتعبيرهم بعدم الجواز
يوهم عدم الصحة فلو عبروا بعدم الحل لزال الاشتباه واقول الذي يتوهم عدم الصحة
بعد دخول وقتها ثم صل الفجر بغلس مبالغة في الصلاة اول الوقت اذ الغلس ظلمة آخر
الليل وقف بالمزدلفة على جبل قزح ان تيسر والا فبالقرب منه واشار الى ان ابتداء

وقته بعد الطلوع وينتهي بطلوع الشمس فلو وقف قبل الصلاة صح وكذا لو مر بجزء من اجزايها
فيه ولو تركه بعذر زحمة ونحوها فلا شي عليه **مكبرا مهللا ملبيا مصليا** على المختار
صلى الله عليه وسلم **داعيا ربك بحاجتك وهي** اي المزدلفة **موقف الا بطن محسر** استثنا
منقطع كبطن عرنة لان وادي محسر بضم الميم وفتح الحا المهملة وكسر السين المشددة سمي بذلك
لان فيل اصحاب الفيل حسر هناك ومنى ليس منها كما قال الازرقي كما في البدايع من انه لو
وقف به او ببطن عرنة جاز مع الكراهة مخالف للمشهور من كلامهم والذي يقتضيه كلامهم
عدم الاجزا كذا في الفتح **ثم رح الي منى بعد ما اسفر الصبح جدا** بحيث لم يبق
للطلوع الا مقدار ركعتين كما في المحيط وغيره وينبغي له الاكثار من الذكر والصلاة
والدعا ذاهبا فاذا بلغ وادي محسر اسرع بالسير او المشي قدر رمية حجر اقتدا
بفعله عليه الصلاة والسلام **فارم جمرة العقبة** سميت بذلك لتجمع ما هنالك من
الحصا من تجمر القوم اذا اجتمعوا وقيل الجمار وهي الصغار من الاحجار جمع جمرة وبها
سموا المواضع التي ترمى جمارا وجمرات لما بينهما من الملابسة ووقته المسنون بعد
الطلوع وينتهي ذلك الي الزوال ومنه الي الغروب مباح ومنه الي طلوع الفجر او قبله
مكروه كذا في المحيط **من بطن الوادي** بيان للسنة حتى لو رماها من فوق العقبة
اجزاه مع كراهة التنزيه **بسبع حصيات** نفي للاقل حتى لو زاد لم يضره كما في المحيط
وان كان خلاف السنة واراد سبع رميات بها فلو رماها دفعة واحدة كان واحدة
ويندب غسلها واخذها من قارعة الطريق وفي مناسك الحصري جرى التوارث
بحمل الحصى من جبل على الطريق فيحمل منه سبعين حصاة لكن المذكور في مناسك الكرماني
انه يدفع بسبع حصيات وقال قوم بسبعين حصاة وليس مذهبنا كذا في الدراية
ولو اخذها من جمار رميت منها جاز واساء وكذا لو رمى بالنجس كذا في المحيط فما في الفتح من
ان اخذها من المرمى انما هو مكروه تنزيها فيه نظر ويكره ايضا ان يكسر من حجر سبعين
حصاة ونبه بذكر الحصاة الي انه يجوز بكل ما كان من اجزا الارض كالطين والنورة
والكحل والزرنيخ وكف من تراب وظاهر الاطلاق يعطي جوازه بالياقوت والفيروزج
وفيها خلاف منعه الشارحون وغيرهم بنا على اشتراط الاستهانة بالمرمي واجازه
بعضهم بنا على نفي ذلك الاشتراط وممن ذكر جوازه الفارسي في مناسكه كذا في الفتح
وهذا يفيد ترجيح اعتبار الشرط المذكور ومقتضى كلام الشارح تبعا للغاية عدم اعتباره
حيث ما جزما بجوازه بالاحجار النفيسة بخلاف الخشب والعنبر واللولو يعني كباره لانها
ليست من اجزا الارض واما الذهب والفضة فنثار وليس برمي **كحصى الخذف** اي مثل
حصى الخذف بالمعجمتين وهو الرمي الخاص واختلف في كيفيته فقيل هو ان يحلق سبابته
ويضعها على مفصل ابهامه ولا يخفى عسره خصوصا مع الزحمة والاصح انه ياخذها
بطرف ابهامه وسبابته وهذا الخلاف في الاولوية لا في اصل الجواز لو رمى

على

على اي حال جاز بعد ان لا يكون وضعا لانتفا ماهيته وهل الحصاة مقدار الحمصة
او النواة او الانملة اقوال وهذا بيان المندوب اما الجواز فيكون ولو بالاكبر
لكن مع الكراهة ويقدر الرمي المسنون ان يكون بين موضع الرامي وموضع السقوط
خمسة اذرع كما رواه الحسن عن الامام ولو وقعت على ظهر رجل او محمل وثبتت عليه
حتى طرحها الحامل اعادها الا ان وقعت بنفسها عند الجمرة **وكبر بكل حصاة** اي معها
فالبا للمصاحبة يعني قل الله اكبر ولو هلل او سبح اجزاه وظاهر الروايات انه يقتصر
على التكبير وعن الحسن انه يزيد رغما للشيطان وحزبه فزاد بعضهم اللهم اجعل حجي
مبرورا وسعيي مشكورا وذنبي مغفورا وقد جمع في النهاية بين الكل ولم يذكر الدعا لانه
لا يقف عندها على ما سياتي **واقطع التلبية باولها** لخبر الشيخين لم يزل صلى الله عليه
وسلم يلبي حتى رمى جمرة العقبة اطلقه فشمل المفرد والقارن وفاسد الحج ايضا
ولو زار البيت قبل الرمي والحلق والذبح قطع التلبية في قول الامام وظاهر الرواية
عن الثاني ولو حلق قبل الرمي قطعها اتفاقا ولو ذبح قبل الرمي وهو متمتع او قارن
قطعها في قول الامام لا ان كان مفردا اليه اشار في البدايع قيد بالمحرم بالحج لان المعتمر
يقطعها اذا استلم الحجر ويكون مدركا لا فايت الحج يقطعها حين ياخذ في الطواف والمحصر
اذا ذبح والقارن حينئذ ياخذ الطواف الثاني **ثم اذبح** هذا الامر للندب اذ الكلام
في المفرد ولا ذبح عليه نعم هو على القارن والمتمتع وقد جا في حديث جابر انه صلى
الله عليه وسلم نحر بيده ثلاثا وستين بدنة وامر عليا بذبح ما بقي واشركه في هديه
وانما اقتصر على ذلك لان مدة عمره كانت اذ ذاك تبلغ هذا العدد فجعل عن كل سنة
بدنة قاله ابن حبان **ثم** بعد ذلك **احلق** جميع راسك وهذا بيان للسنة اما
الواجب فالربع قال الكرماني بفتح الكاف وكسرها في القاموس وانكر شارح البخاري
الفتح وسمعت من ثقة عن ابن خلكان بفتح الرا ايضا ولو حلق او قصر اقل من النصف
اجزاه وهو مسي واراد به ازالة الشعر فافاد انه لو ازاله بالنورة او الاحراق او
النتف كفاه الا انه خلاف السنة بل الازالة فرع وجود ما يزال فلو لم يكن ثمة شي
وجب امرار الموسى على راسه ان امكن هو المختار والا بان كان بها قروح ولا يمكن
التقصير ايضا سقط عنه الواجب وحل كالحالق ولو لم يجد الة او من يحلق لم يكن عذرا
فلا يجزيه الا الحلق او التقصير لان اصابة الالة والفاعل مرجو في كل وقت بخلاف
القروح **او قصر** وهو ان ياخذ الرجل والمراة من روس شعر ربع الراس مقدار الانملة
كذا في الشرح اي ياخذ من كل شعرة هذا المقدار كما في المحيط وفي البدايع قالوا يجب
ان يزيد في التقصير على قدر الانملة حتى يستوفي قدرها من كل شعرة لان اطراف
الشعر غير متساوية عادة واستحسنه الحلبي في مناسكه وهذا بيان الواجب
ومن فسره كصاحب الهداية بان ياخذ من روس شعره مقدار الانملة اراد به

المسنون ثم هذا التخيير فرع امكانهما فلو لم يمكن الا احدهما تعين **والحلق احب** من التقصير لانه صلى الله عليه وسلم دعا للمحلقين بالرحمة فقيل والمقصرين فقال في الرابعة قال والمقصرين واطلاقه يفيد ان حلق النصف اولى من التقصير ولم اره واما حلق الربع فنقل فينبغي ان يكون التقصير منه اولى لما مر من انه سنة وفي التقصير لا اساءة قال ويبدا بالبداءة بيمين الحالق لا المحلوق الا ان ما في الصحيحين يفيد العكس وذلك انه صلى الله عليه وسلم قال للحلاق وأشار الى الجانب الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس قال في الفتح وهو الصواب وان كان خلاف المذهب انتهى واقول في الملتقط عن الامام حلقت راسي بمكة فخطاني الحلاق من ثلاثة اشيا لما ان جلست قال استقبل القبلة وناولته الجانب الايسر فقال ابدا بالايمن فلما اردت ان اذهب قال ادفن شعرك فرجعت ودفنته انتهى ويندب ايضا الدعا عند الحلق وبعد الفراغ من التكبير وقص اظافره وشواربه بعده وهل ياخذ شيا من لحيته مع الحلق عندنا لا هذا في غير المحصر اما المحصر فلا حلق عليه اي واجب **وحل لك غير النسا** من الطيب والصيد ولبس الثياب لحديث الدارقطني اذا رميتم وذبحتم فقد حل لكم كل شي الا النسا والثياب وحل لكم النسا والطيب بخلاف وطي النسا وما كان من دواعيه كالقبلة واللمس الا انه في الخانية رجح عدم حل الطيب ايضا لانه من دواعي الجماع وجزم في البحر بضعفه لما مر ومنع ابو الليث الصيد وضعفه لا يخفى **ثم رح الى مكة يوم النحر** بيان لاول وقت طواف الركن ويمتد الى اخر العمر وقوله **او غدا او بعده** بيان لوقته الواجب يعني ايام النحر فلو اخرها عنها لزمه دم عند الامام وافضلها اولها وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم طاف يوم النحر بعد الزوال **فطف للركن** ويسمى ايضا طواف الافاضة والزيارة ويوم النحر **سبعة اشواط** هذا ظاهر في ان الكل ركن ولا قايل به عندنا وقدمنا انه اربعة في الاصح ويجب ان يكون قايما ماشيا فلو طاف ناصبا ساقيه فقط او محمولا او راكبا وسبق كذلك لزمه دم ولو نذره كذلك فاداه كما نذر قيل لا شي عليه لانه اداه كما التزمه ثم هل يخرج الحامل عن طواف عليه قيل نعم وجزم به في الفتح وغيره وقيل لا والخلاف مقيد بان لا يقصد حمل المحمول فان قصده لم يقع عن نفسه بناء على ان نية الواقع جزء نسك ليست شرطا بل الشرط ان لا ينوي شيا اخر ولذا لم يجز لو طاف هاربا من عدو او طالب الغريم والخاص ــــ له ان كل من طاف طوافا في وقته وقع عنه بعد ان ينوي لب

اصل الطواف نواه بعينه او لا او نوى طوافا اخر لان النية تعتبر في الاحرام لانه عقد على الادا فلا تعتبر في الادا فلو قدم معتمر وطاف وقع عن العمرة او معتمر قبل النحر فعن العمرة والثاني عن القدوم وبعده عن الزيارة وان نوى نذرا او نفلا بعد ما حل النفر وقع عن الصدر ولو نواه نفلا ويجب ايضا ان يكون على طهارة وقال ابن شجاع هي سنة وان يكون مستورا العورة فلو طاف وقد انكشف منه قدرا

لا

لا يجوز الصلاة معه وجبت اعادته ما دام بمكة فان رجع لزمه دم ولو طاف وعليه نجاسة مانعة كره فقط وصرح الاسبيجابي بانه مسي والفرق بينه وبين كشف العورة ان النجاسة لم يمنع منها لمعنى يختص بالطواف نفسه بل لخوف تلويث المسجد بخلاف الكشف بدليل النهي عن طواف العريان فاورث نقصانا فيه **بلا رمل** في هذا الطواف **ولا سعي** بعده **ان قدمهما** في طواف القدوم **والا فعل** اقيل كان ينبغي ان يقول افعلهما يعني ليتناسق مع ما قبله من الاوامر وانما لم يفعل لان في هذا الطواف ايضا لان تكرارهما لم يشرع وقدمنا ان الافضل تاخيرهما الى هذا الطواف **وحل لك النسا** بالحلق السابق لا بالطواف بدليل انه لو طاف قبل ان يحلق لا يحل غاية الامر ان اثر الحلق تاخر الى ما بعد الطواف كالطلاق الرجعي **وكره** تحريما **تاخيره** اي طواف الركن **عن ايام النحر** ولياليها نبه بذلك على ان ايقاعه فيها انما هو واجب فقط والا فالكل حرم وفيه رد لما ذكره القدوري من ان اخره ايام التشريق وظاهر ان الكراهة انما هي لتفويته الواجب فاذا امتنع منه كالحايض الى تكون وبهذا قال في المحيط لو طهرت في اخر ايام التشريق فان امكنها الطواف اربعة اشواط قبل الغروب فلم تفعل لزمها دم والا لا **ثم رح الى منى** فبت بها للرمي ويكره ان يبيت بمكة او في الطريق **فارم الجمار الثلاث في ثاني النحر بعد الزوال** بيان لاول وقته وهذا هو المشهور عن الامام وعنه انه واجب فقط حتى لو رمى قبله اجزاه والمروي من فعله صلى الله عليه وسلم لبيان الافضل والظاهر الاول واخره من طلوع الشمس من الغد فلو رمى ليلا صح وكره كما في المحيط وفيه اخر لو اخر رمي الجمار كلها الى اليوم الرابع رماها على التاليف لان ايام التشريق كلها وقت الرمي فيقضي مرتبا وعليه دم واحد اتفاقا **باديا بما يلي المسجد ثم بما** اي بالجمرة التي تليها وهي الوسطى **ثم بجمرة العقبة** بذلك جاءت الاخبار وكلامه ظاهر في ترتيب الثانية على الاولى والثالثة على الثانية وهل هو متعين او مسنون لا دلالة في كلامه عليه وعبارته في المجمع صريحة في عدم تعينه حيث قال ويسقط الترتيب وصح في المناسك بانه سنة حتى لو بدا في الثاني بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم بالتي تلي المسجد فان اعاده على الوسطى ثم عاد على العقبة في يومه فحسن وان لم يعد اجزاه وفي المحيط لو رمى كل جمرة بثلاث اتم الاولى باربع ثم اعاد الوسطى بسبع ثم العقبة كذلك ولو رمى كل واحدة باربع اتم كل واحدة بثلاث ثلاث ولا يعيد لان للاكثر حكم الكل فكانه رمى الثانية والثالثة بعد الاولى وان استقبل فيهما فهو افضل وعن محمد لو رمى الجمار الثلاث فاذا في يده اربع حصيات لا يدري من ايتهن يرميهن على الاولى ويستقبل الباقيتين لاحتمال انها من الاولى فلم يجز رمي الاخيرتين ولو كن ثلاثا اعاد كل جمرة واحدة ولو كانت حصاة او حصاتين اعاد كل واحدة واحدة ويجزيه لان رمي كل واحدة باكثرها انتهى قال في الفتح وهذا صريح في الخلاف زاد في البحر وفي اختيار السنية واقول هذا سهو بل في اختيار التعيين نعم قال في الفتح الذي يقع عندي استنان الترتيب

مطلب
لو رمى الجمار كلها الى اليوم الرابع رماها على التاليف

اي مسجد الخيف

لاتعيينه بخلاف تعيين الايام للهدي والفرق لايخفى على محصل وقف عنده تمام كل رمي
بعده رمي قدر سورة البقرة داعيا مثنيا وظاهر الرواية انه يجعل باطن كفيه في هذا
الدعا نحو الكعبة كذا في السراج وقال الثاني يرفع يديه حذا منكبيه كما في ساير الادعية
واقتصر عليه في البحر ثم ارم غدا كذلك يعني كما رميت في الاول ثم بعده كذلك ان مكثت
الى طلوع فجر الرابع في الظاهر عن الامام وعنه الى الغروب من اليوم الثالث وفيه ايما الى
تخييره بين المكث وعدمه والاول افضل اقتدا بقوله فمن تعجل في يومين فلا اثم الاية
فالتخيير بين الفاضل والافضل كالمسافر في رمضان حيث خير بين الصوم والافطار والاول
افضل ان لم يضره اتفاقا وقوله لمن اتقى متعلق بما قبله على اعتبار حاصل المعنى الى هذا
التخيير ونفي الاثم عنهما للمتقي لئلا يقع في قلبه ان احدهما يوجب اثما في الاقدام عليه
ولو رميت في اليوم الرابع قبل الزوال ثم عند الامام استحسانا وقالا لا يصح اعتبارا
بساير الايام ومذهبه مروي عن ابن عباس كما اخرجه البيهقي ولا كلام في فضيلة الرمي
بعد الزوال وما في المحيط من كراهته فمحمول على قوله ينبغي ان يراد بها التنزيه وكل رمي بعده
رمي كالاولى والوسطى في الايام الثلاثة فارم حال كونك ماشيا والا اي وان لم يكن
بعده رمي كجمرة العقبة والاخيرة من الثلاثة ايام فارم حال كونك راكبا بيانا للافضل
كما رواه ابرهيم بن الجراح عن الثاني والحكاية معه مشهورة اختاره المصنف تبعا لصاحب الهداية
واختلف النقل عن الامام ومحمد ففي الخانية انه راكبا افضل مطلقا وفي الظهيرية بعدما
حكى انه ماشيا افضل ذكر ما عن الثاني لكن الثابت عنه عليه الصلاة والسلام انما هو
الرمي راكبا وكان الثاني حمله على انه انما ركب ليظهر فعله فيقتدى به وكره ان تقدم ثقلك
بفتح المثلثة والقاف متاع المسافر وخدمه والجمع اثقال وبكسر الثاء وتحريك القاف مصدر
وبسكونها واحد الاثقال الى مكة وتقيم بمنى للرمي لان فيه شغل قلبه عن العبادة وقد
كان عمر يمنع منه ويودب عليه وهذا يوذن بانها تحريمية اذ لا يودب على التنزيه كما في البحر
مزان الظاهر انها تنزيهية فيه نظر وعلم من كلامه ان الذهاب الى عرفات وتركها بمكة
مكروه بالاولى لان شغل القلب ثمة اشد كراهة من غيره فظاهره انه اذا امن عليها فلا
كراهة لانتفا الشغل ثم رح الى المحصب بضم الميم وفتح المهملتين موضع ذو حصى بين مكة
ومنى وليست المقابر منه فانزل به لانه صلى الله عليه وسلم نزل به تعمدا لا اتفاقا
على الاصح وذلك ان الكفار كانوا تحالفوا فيه على اضراره عليه الصلاة والسلام فلما
اجلاهم الله واعز الاسلام نزل عليه الصلاة والسلام اراءة للطيف صنع الله به وتكريمه
بنصرته فصار سنة كالرمل يصير مسيا بتركها بلا عذر وادناها ان يقيم فيها ساعة وكمالها
ان يصلي فيه الظهر والعصر والمغرب والعشا ويهجع هجعة ثم يدخل مكة قال في البحر وعبارته
في المجمع ثم ينزل اذ انزل بالمحصب اولى لان الرواح اليه لا يستلزم النزول فيه ومنه ثم
رح الى منى ثم الى عرفات فطف الفا فصيحة اي اذا رجعت اليه وترك للصدر

بفتحتين

مطلب كان يرمي صلى الله تعالى عليه وسلم كونه راكبا ليظهر فعله فيقتدى به

بفتحتين يعني الرجوع عن افعال الحج ويقال له طواف الوداع والافاضة واخر عهده بالبيت
والواجب وعن الثاني ومن زيادانه الرجوع الى الوطن واثر الخلاف يظهر فيما لو اتى به ثم اقام
بمكة لحاجة لا يعيده عندنا خلافا لهم نعم يندب له الاعادة واول وقته بعد طواف
الزيارة اذا كان على عزم السفر حتى لو طاف كذلك ثم اطال الاقامة بمكة ولم ينوها ولم
يتخذها دارا جاز طوافه ولا اجر له وهو مقيم بل لو اقام عاما لا ينوي الاقامة فله ان
يطوفه ويقع اداء نعم المستحب ايقاعه عند ارادة السفر ولو نفر ولم يطف وجب عليه
ما لم يجاوز الميقات الرجوع ليطوف فان جاوزه خير بين اراقة الدم والرجوع باحرام
جديد بعمرة مبتديا بطوافها ثم بالصدر ولا شي لتاخيره والاول اولى تيسيرا عليه
ونفعا للفقرا سبعة اشواط بيان لكميته والركن منه اكثرها والظاهر ان ما مر من
الخلاف في معنى الاكثر يالي هنا نعم يفترق الحال في ان الباقي من طواف الركن يجبر
بالدم وفي هذا بالصدقة كما في المحيط ويصلي بعده ركعتين ولم يذكرها اكتفا بما مر وهو
اي الصدر واجب لقوله صلى الله عليه وسلم لا ينفر احدكم حتى يكون اخر عهده بالبيت
رواه مسلم وغيره وفي رواية الا انه خفف عن المراة الحايض متفق عليه ولم يقيده بالمحرم
بالحج ولا بمن ادركه ليفيد ان المعتمر ليس عليه طواف صدر وكذا من فاته الحج لاستحقاق
العود اليه لان الكلام فيه الا على اهل مكة ومن هو في حكمهم كمن هو داخل المواقيت وكذا الافاقي
الذي اتخذ مكة دارا يعني استوطنها حتى لو لم يستوطنها واقام بها سنين لم يسقط عنه
وقيده في البدايع بان ينويها قبل ان يحل النفر الاول اما اذا نواها بعد لم يسقط عنه في قول
الامام خلافا للثاني لانه نواها في الاول قبل الوجوب وفي الثاني بعده والمنفي عنهما
انما هو وجوبه لا ندبه وقد قال الثاني احب الى ان يطوف المكي طواف الصدر لانه
وضع لختم افعال الحج وهذا المعنى موجود في حقهم وكذا لا يجب على حايض ونفسا ثم
بعد ذلك اشرب من ماء زمزم قايما مستقبل القبلة متنفسا فيه مرارا صابا منه على جسدك
وهي مشتقة من الهمزة التي هي الغمز بالعقب في الارض كما اخرجه الفاكهي عن مجاهد
باسناد صحيح وقيل غير ذلك والتزم الملتزم وهو ما بين الباب والحجر والتزامه ان يلزق
وجهه وصدره به ثم قيل انه يبدا به والاصح ما هنا وتشبث اي تعلق بالاستار
اي استار البيت الشريف اذا كانت قريبة بحيث تنالها والا وضع يديك على راسك
مبسوطتين على الجدار قايمتين والتصق بالجدار مجتهدا في البكا والتضرع مع مزيد
الخشوع والخضوع على الفراق ناظرا اليه فعسى ان يعقبه تنبيه لم يذكر
تقبيل العتبة قبل الشرب كما في الفتح ولا الاستقا بنفسه ولا رجوع القهقرى كما في المجمع
لما قيل من انه لم يثبت شي من ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام واما الالتزام
والتشبث ففيهما حديثان ضعيفان خاتمة تكره المجاورة بمكة عند الامام
خلافا لهما وبقوله قال الخايفون المحتاطون من العلما كما في الاحيا قال ولا تظن ان

كراهة القيام تناقض فضل البقعة لان هذه الكراهة علتها ضعف الخلق وقصورهم
عن القيام بحق الموضع قال في الفتح وعلى هذا فيجب كون الجواز في المدينة المشرفة كذلك
يعني مكروها عنده فان تضاعف السيئات او تعاظمها ان فقد فيها مخالفة الشاذ
وقلة الادب المفضي الى الاخلال لواجب التوقير والاجلال قال رحمه الله تكميل
في زيارة قبر المصطفى صلى الله عليه وسلم قال مشايخنا هي افضل من المندوبات
وفي مناسك الفارسي وشرح المختار انها قريبة من الوجوب لمن له سعة وكفاك
داعيا اليها ما رواه الدارقطني من زار قبري وجبت له شفاعتي ثم ان كان الحج فرضا
فالاحسن ان يبدأ به ثم يثني بالزيارة وان كان تطوعا كان بالخيار ثم اذا نوى زيارة
القبر فينوي معه زيارة المسجد قال في الفتح والاولى فيما يقع عندي تجريد النية
لزيارة القبر وينبغي له الاكثار من الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم مدة الطريق
وقد مر ندب الغسل لكنه يغتسل قبل ان يدخلها ويلبس احسن ثيابه والجديد افضل
وما يفعله بعض الناس من النزول بالقرب من المدينة والمشي الى ان يدخلها حسن
وكذا كلما كان ادخل في الادب والاجلال ورايت بعض الاكابر يكشف راسه
عند دخولها ولا باس باخراج ما زمزم وكذا تراب الحرم واحجاره ومنه ما يحمل من اوعية
الما المعروفة بالطباشير اما تراب البيت المكرم فان كان يسيرا للتبرك بحيث
لا يفوت به عمارته جاز والا لا لانه تخريب كذا في الظهيرية قال ابن وهبان
والصواب المنع منه مطلقا لئلا يتسلط الجهال فيفضي الى الخراب والعياذ بالله
تعالى اذ القليل من الكثير كثير ولا كلام في جواز نقل التراب المخرج منه ولا يجوز اخذ
شيء من طيبه مطلقا فان اراد التبرك اتى بطيب مسحه به واخذه واما نقل الكسوة
فان كان ملكه لها طريق شرعي بان اشتراها من الامام او نائبه فيجوز وللمشتري
لبسها ولو جنبا او حائضا والا بان اشتراها من بني شيبة او قطعها فلا يجوز
وعليه ردها هذا ويندب له زيارة الاماكن المشهورة بمكة كمولده وبيت خديجة
الذي سكنه صلى الله عليه وسلم وفيه ولدت اولاده صلى الله عليه وسلم وفيه توفيت
ولم يزل عليه الصلاة والسلام الى ان هاجر والغار الذي كان يتعبد به بحرا والذي
في جبل ثور المشار اليه بقوله تعالى اذ هما في الغار كذا في السراج **فصل**
حاصله مسايل شتى من افعال الحج هي عوارض خارجة **من لم يدخل مكة** بعد ما احرم من
الميقات **ووقف بعرفة سقط عنه** طلب **طواف القدوم** لانه شرع على وجه يترتب
عليه افعال الحج فلا يكون الاتيان به على غير ذلك الوجه سنة كذا في الهداية قيل
ولان طواف الزيارة يغني عنه وفي كل منهما نظر اما الاول فمنقوض بالاربع بعد
الظهر والجواب بانها في قوة الواجب لا يخفى ضعفه واما الثاني فلان مقتضاه
انه لا كراهة عليه وعبارة اصله ولم يطف في ذلك وهو ممنوع بل هو مسي كما قال

بعضهم ثم لا دم عليه وعبارة اصله ولم يطف للقدوم من لم يدخل مكة ووقف
بعرفة اولى كما لا يخفى **ومن وقف بعرفة** ساعة زمانية ولو مارا بها مسرعا لان المشي
السريع لا يخلو عن قليل وقوف على ما قرر فيه **من الزوال** اي زوال يوم عرفة
الى الفجر يوم النحر **فقد تم حجه** عدل عن قوله صح اقتدا بالسنة وهي ما صححه الحاكم
من قوله صلى الله عليه وسلم الحج عرفة فمن وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم
حجه وقد صح انه صلى الله عليه وسلم وقف بعد الزوال بين اوله بفعله واخره بقوله
والمراد بالتمام هو الامن من الفساد لما مر ان استمراره الى الغروب واجب وانه قد بقي
عليه الركن الثاني وهو طواف الزيارة **ولو كان جاهلا او نائما او مغمى عليه** لان
الوقوف ليس بعبادة مقصودة بل ركن بدليل انه لا يتنفل به فاغنى وجود النية
عند العقد عن وجودها فيه بخلاف الطواف فانه عبادة مستقلة ولذا يتنفل به فاشترط
فيه اصل النية ولان الوقوف يودى في احرام مطلق فاغنت النية عند العقد على
الابتداء عنها فيه بخلاف الطواف يودى بعد التحلل من الاحرام بالحلق فلا يغني وجودها
عن الاحرام بالحلق عنها فيه وهذا الفرق لا يتاتى الا في طواف الزيارة لا العمرة والاول
يعمهما لكن يرد على الاول القراءة في الصلاة فانها عبادة مستقلة بدليل انه يتنفل بها
مع انها لا يشترط لها النية وهذا ايراد لا احد ولم يظهر لي عنه جواب فتدبره والوقوف
بالمزدلفة كذا في الفتح **ولو اهل** اي احرم **عنه رفيقه** الذي رافقه في سفره وفسره
في التبيين بمن كان معه في القافلة وظاهر كلامهم هنا يعطي خلافه حكوا الخلاف في
ان الرفيق قيد او لا الا ان يراد بغيره خلاف من في القافلة وفيه بعد لا يخفى وعلى
الثاني فلو اهل عنه غير رفقائه جاز قال في الفتح وهو الاولى لان هذا من باب
الاعانة لا الولاية ودلالة الاعانة قائمة عند كل من علم رفيقا كان اولى انتهى
باغمايه هذا شامل لما اذا احرم عنه بعمرة او بحجة او بهما من الميقات او من مكة ولم ار ه
كذا في البحر واقول ظاهر ما قدمناه عن الفتح يفيد انه لا بد من العلم بقصده فان لم
يعلم ينبغي ان لا يجوز له الاحرام بهما بل اما بالعمرة او الحج فان ضاق وقت الحج بان غلب
على الظن ان دخول مكة من الميقات ليلة الوقوف مثلا تعين الاحرام منه بالحج والا بان
دخلوا في اثنا السنة بالعمرة لان الاعانة انما تكون بما ينفع لا بغيره وعلى هذا فينبغي
انه لو احرم بالعمرة والوقت للحج ان لا يصح وهذا فقه حسن لم ار من افصح به ثم لعله فقيد
لا فرق بين ان يامره بذلك او لا عند الامام وقصراه على الاول واصله ان الاحرام
شرط عندنا اتفاقا كالوضوء وستر العورة وان كان له شبه بالركن فجازت النيابة
فيه بعد وجود نية العبادة منه عند خروجه من بلده وانما اختلفوا في هذه المسئلة
بنا على ان الموافقة هل تكون اذنا دلالة عند العجز عنه او لا قال الصاحبان لا اذ
المرافقة انما تراد لامور السفر لا غير فلا يتعدى الى الاحرام وقال الامام نعم لان

عقد الرفقة استعانة كلمنهم بكلٍ منهم فيما يعجز عنه في سفره وليس المقصود بهذا السفر
الا الاحرام اذ هو اهمها ومعني لا اهلال عنه ان لا ينوي ويلبي فيصير المغمي عليه
محرما بذلك لانتقال احرام الرفيق اليه بدليل ان له ان يحرم عن نفسه وليس معنا لا
ان يجردوه وان يلبس الازار لان هذا كف عن بعض محظورات الاحرام لا عين الاحرام
لما مر واختلف فيما لو استمر مغمي عليه الي وقت الافعال هل يكتفي باداء الرفقة او لابد
ان يشهدوا به المشاهد من الطواف والسعي والوقوف قولان والاصح الاول وانما
ذلك اولي فقط والخلاف مقيد بما اذا احرموا عنه اما لو اغمي عليه بعد ما احرم وهو
تعين ان يشهدوا به فاذا طيف به المناسك اجزاه عند اصحابنا جميعا قال فخر
الاسلام لانه هو الفاعل وقد سبقت النية منه فهو كمن نوي الصلاة في ابتدايها
ثم نوي الافعال ساهيا لا يدري ما يفعل حيث يجزيه بسبق النية قال في الفتح
ويشكل عليه اشتراط النية لبعض اركان هذه العبادة وهو الطواف بخلاف ساير
اركان الصلاة ولم توجد منه هذه النية واقول ما علل به فخر الاسلام مبني
علي عدم اشتراط النية للطواف اصلا وان نية الاحرام مغنية عنه يفصح عن ذلك
ما في البدايع ذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي ان الطواف لا يصح من غير نية
الطواف واشار القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان نية الطواف ليست بشرط اصلا
وان نية الحج عند الاحرام كافية ولا يحتاج الي نية مفردة كما في ساير افعال الحج وكما في
افعال الصلاة نعم في حكاية الاجماع مواخذة لا تخفي وعلي هذا تفرع ما في المحيط
لو طاف بنا ايمًا ان كان بامره جاز لا بغير امره ولا يشترط نية الحامل الطواف لان نية
الاحرام كافية وقد غفل عن هذا في البحر فزعم ان ما في المحيط فيه بحث اذ الطواف
لابد له من اصل النية ونية الاحرام غير كافية فينبغي انه لابد من نية الحامل في المسيلتين
يعني النايم والمغمي لان ما فيه مبني علي اشتراط النية له فلا يصح ان يعترض عليه بالقول
المقابل ولهذا التحرير علمت ان نية الحامل شرط فيهما بناء علي اشتراطها لا علي عدم اشتراطها
تنبيه لم ار ما لو جن فاحرم عنه وليه او رفيقه وشهد به المشاهد كلها أيصح هل يصح
ويسقط عنه حجة الاسلام ام لا ثم رايته في الفتح نقلا عن المنتقي عن محمد احرم وهو صحيح
ثم اصابه جنون فقضي به اصحابه المناسك ووقفوا به كذلك فمكث سنين ثم افاق
اجزاه عن حجة الاسلام انتهي وهذا ربما يومي الي الجواز فتدبره والمراة في جميع ما
مر من الاحكام وكذا الخنثي المشكل كالرجل لعموم الخطاب علي المكلفين وهي منهم ما لم يقم
علي التخصيص دليل غير انها تكشف وجهها لا راسها عبارة اصله وخصت المراة
بان لم تكشف راسها اولي لان ذكر كشف الوجه اجنبي لاستوايهما مع الرجل فيه واجاب
في البحر بانه لما كان خفيا اذ المتبادر عدم كشفه لما انه محل الفتنة نص عليه ولما قدم
في الاحرام ان الرجل يكشف وجهه لم يتوهم من عبارته اختصاصه به واقول لا يخفي

ان

ان ذكره علي طريق الاستثنا يوهم الاختصاص وكان يمكنه التنصيص علي الخفا ان يقول كما في
الهداية غير انها لا تكشف راسها وتكشف وجهها لما اخرجه ابو داود من حديث عايشة
كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله صلي الله عليه وسلم محرمات فاذا جاوزنا سدلت
احدانا جلبابها من راسها علي وجهها فاذا جاوزنا كشفناه قالوا ويستحب ان تجعل علي
راسها شيا وتجافيه وقد جعلوا لذلك اعوادا كالقبة توضع علي الوجه ويسدل فوقها
ودلت المسيلة والحديث علي انها منهية عن ابرا وجهها للاجانب بلا ضرورة كذا في الفتح
وقول قاضي خان دلت المسيلة علي انها لا تكشف وجهها للاجانب اي لا يحل لها ذلك وما في
البحر من ان معناه لا ينبغي كشفها اخذا من قول النواوي قال العلماء في قوله سالت رسول
الله صلي الله عليه وسلم عن نظر الفجاة فامرني ان اصرف بصري حجة علي انه لا يجب علي المراة
ان تستر وجهها في طريقها وانما ذلك سنة ويجب علي الرجال غض البصر الا لغرض شرعي اذ
ظاهر نقل الاجماع ممنوع بل المراد علما مذهبه ولا تلبي جهرا بحيث تسمع غيرها بل تسمع نفسها
فقط لان صوتها يودي الي الفتنة وما قيل من انه عورة وعليه اقتصر العيني تضعيف
ولا ترمل في طوافها ولا تسعي ايضا اي لا تهرول في سعيها اما الي انها لا تضطبع ايضا ولا تسعي اي لا تهرول
بدليل قوله بين الميلين لانه يخل بستر العورة ولا تحلق راسها لانه مثلة كحلق اللحية
وتقصر لخبر انما علي النسا التقصير رواه ابو داود وتلبس المخيط والخفين لانها عورة
وزيد عليه انها لا تسافر الا بمحرم وتترك الصدر وتوخر طواف الزيارة عن ايام النحر
بعذر الحيض واجاب في البحر بان اشتراط السفر بالمحرم لا يخص الحج ولا اشتراك لها
مع الرجل في الحيض لتخالفه في احكامه انتهي والاولي ان يقال ان المحرم عرف مما مر ومن
قلد بدنة تطوع بيان لما يقوم مع النية مقام التلبية ومن ثم قال بعض المتاخرين في حق
المسيلة ان تذكر في اول الاحرام او التقليد ان تجعل في عنقها ما يدل علي انها
هدي لا يلا ترد عن الما والمرعي لقطعة لحم او لحا شجرة او نحو ذلك او نذرا او جزا صيد
قتله او في احرام سابق ومن قصره علي الثاني فقد قصر ونحوه من الدما الواجبة
من الجناية ودم المتعة والقران ثم توجه معها يريد الحج فقد احرم لقول ابن عمر اذا
قلد الرجل هديه فقد احرم فقد جواب المسيلة بكونه قلد وتوجه واراد الحج فافاد
انه لو قلد واحدا منها لا يكون محرما لما في الاسبيجابي من انه لو قلد بدنة لغير
نية الاحرام لا يصير محرما ولو ساق هديا قاصدا الي مكة صار محرما بالسوق نوي
الاحرام او لم ينو يخالفه لما في عامة الكتب فلا يعول عليه كذا في الفتح قال في البحر
وقد يقال ان قصد مكة نية منه فلا يحتاج معه الي اخري فلا مخالفة واقول
المعتبر في الاحرام انما هو نية النسك ولا خفا ان قصد مكة لا يستلزمه وفي الايضاح
السنة ان يقدم التلبية علي التقليد لانه اذا قلدها فربما يصير شارعا في الاحرام
والسنة ان يكون الشروع بالتلبية وهذا يجب حمله علي ما اذا كان المقلد ناويا كما

مطلب
نوي الصلاة في ابتدايها ثم
نوي الافعال ساهيا لا يدري
ما يفعل يجزيه بسبق النية

هل يصح

في الفتح فان بعث بها ثم توجه اليها لا اي لا يصير محرما هذا الصريح بمفهوم قوله
وتوجه معها حتى تلحقها لاقتران نيته بفعل هو من خصائص الحج فصار محرما سواء
ساقها او لا كما هو رواية الجامع وفي الاصل ويسوقه ويتوجه معه قال فخر الاسلام
اعني ذكر السوق امر اتفاقي انما الشرط ان يلحقه ولا يخفى بعد هذا التاويل ولهذا
لم يلتفت اليه من اثبت الخلاف وبهذا التقرير علمت ان قوله في الفتح في قوله في الهداية
فاذا ادركها وساقها او ادركها ردديف السوق وعدمه لاختلاف الرواية ثم ذكر
ما مر عن الاصل قال وهو امر اتفاقي فيه مواخذة ظاهرة اذ كونه امرا اتفاقيا يرفع الخلاف
الذي حكاه اولا وقال في البحر والظاهر هي رواية الجامع لان فعل الوكيل كفعل الموكل كذا
علل به في فتح القدير وقد يقال لا حاجة اليه لانه يصير محرما باللحوق بلا سوق احد
وهذا التعليل انما هو على قول من يشترطه مع اللحوق واقول هذا سهو اذ ليس
موضوع رواية الجامع ان غيره ساق بل لو لم يسقها احد بعد ما لحقها صار محرما على رواية
الجامع وليس في الفتح تعليل ما في الجامع بهذا انما ذكر مسئلة مبتداة بعد ما حكى الخلاف
هي انه لو ادركها ولم يسق وساق غيره بحضرته لان فعل الوكيل بحضرة الموكل كفعل
الموكل انتهى نعم يجب ان يكون هذا مفرعا على رواية الاصل واعلم انه لو وصل
الى الميقات ولم يلحقها لزمه الاحرام بالتلبية من الميقات ولا اثر للحوق بعد ذلك
ذكره بعض المتاخرين وهو حسن الا في بدنة المتعة استثناء من قوله حتى يلحقها
اي فانه يصير محرما بمجرد التوجه اليها استحسانا لان هذا الهدي من خصائص الحج
وضعا لا فرق في ذلك بين المتعة والقران غير انه اقتصر على الاول لانه المذكور
في القران ولما كان التمتع في غير اشهر الحج غير معتد به اغناه ذكر المتعة عن اشتراط
كون التقليد والتوجه في اشهر الحج فان جللها اي البدنة يعني البسها الجل او
اشعرها الاشعار وهو اعلامها بالادماء بالجرح انها هدي وما في العناية من اعلامها
بشيء انها هدي من الشعار بمعنى العلامة تسامح لما سياتي من انه مكروه وليس الاعلام
بغير الادماء مكروها او قلد شاة لم يكن محرما لان شيئا من ذلك ليس من خصائص الحج اذ التجليل
وان ندب الا انه يكون لدفع الاذى والاشعار مكروه عند الامام على ما سياتي وعندهما
وان كان حسنا الا انه يفعل للمعالجة وتقليد الشاة ليس بسنة والتقليد احب من
التجليل لذكره في القران فرع اشترك جماعة في بدنة فقلدها احدهم صاروا
محرمين ان كان بامر البقية وساروا معها كذا في الفتح والبدن من الابل بلا خلاف
ومن البقر عندنا لما في مسلم عن جابر كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة
فقال وهل هي الا من البدن وقول المطرزي البدنة في اللغة من الابل خاصة
معارض بقول الخليل في العين والجوهري وابن الاثير في النهاية البدنة ناقة
او بقرة قال النووي وهو قول اكثر اهل العلم فان قلت ظاهر قوله صلى الله

عليه وسلم من راح يوم الجمعة في الساعة الاولى فكانما قرب بدنة ومن راح في الثانية
فكانما قرب بقرة يفيد التغاير بينهما اجيب عنه بان التخصيص باسم خاص
لا يمنع الدخول تحت العام كقوله من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل
وميكال كذا في العناية وغيرها والذي ينبغي ان يقال ان في الحديث اريد بالبدنة
الواحدة من الابل خاصة من اطلاق العام وارادة الخاص بدليل المقابلة وبه يحصل
التفاوت فتدبره واثر الخلاف يظهر فيما لو نذر بدنة ولا نية له والله الموفق للصواب

باب القران

اخره عن الافراد وانه كان
افضل لتوقف معرفته على معرفة الافراد قال في المغرب هو مصدر قرن بين الحج والعمرة
اذا جمع بينهما وفي الصحاح قرن بين الحج والعمرة قرانا بالكسر وقرنت البعيرين اقرنهما قرانا
اذا جمعتهما في حبل واحد وذلك الحبل القران وقرنت الشيء بالشيء وصلته وقرنته صاحبته
ومنه قران الكواكب هو اي القران افضل من التمتع ثم الافراد وفي ثم التمتع افضل من
الافراد ثم الافراد بالحج افضل من الافراد بالعمرة وافهم كلامه جواز الكل ولا خلاف في ذلك
انما الخلاف فيما هو الافضل فظاهر الرواية كما هنا وروى الحسن افضلية الافراد على
التمتع ونسب الى الشافعي ومالك ان الافراد افضل ثم التمتع ثم القران وقال احمد التمتع
افضل ثم الافراد ومنشا الخلاف اختلاف الصحابة في حجته عليه الصلاة والسلام ورجح
علماؤنا انه كان قارنا بتقديره يمكن الجمع بين الروايات بان من روى الافراد سمعه
يلبي بهما ونظيره ما مر في اهلاله عليه الصلاة والسلام وايضا في الصحيحين عن عمر
سمعته عليه الصلاة والسلام بوادي العقيق يقول اتاني الليلة آت من ربي فقال
صل في هذا الوادي المبارك ركعتين وقل عمرة في حجة ومعلوم انه لا بد من امتثال
ما امر به في مقامه الذي هو فيه واعلم ان من فضل الافراد يحتمل ان يريد به
افراد الحج فقط او العمرة او كل منهما باحرام والمام صحيح بينهما على حدة قال في النهاية
والمراد الثالث استدلالا بمواضع الاحتجاج لقولهم في دليله ان في الافراد زيادة
الاحرام والسفر والحلق وهذا لا يكون الا باحرام لكل ولقول محمد حجة كوفية وعمرة
كوفية افضل عندي من القران لان احرامهما لو اتحد لكان هو القران ورده الشارح
بانه انما قاله حذرا واستدلالا بمواضع الخلاف لا نقلا واطلاقهم افضلية الافراد
يرده لان ظاهره يراد به الافراد بالحج وايضا لو كان كما قال لكان محمد مع الشافعي او
كلهم كانوا معه لان محمدا لم يبين ان قولهم خلاف ذلك فيحتمل ان يكون مجمعا عليه انتهى
لكن جزم في فتح القدير بما في النهاية وهو الحق فقد قال النووي الصواب الذي نعتقده
انه صلى الله عليه وسلم احرم بالحج مفردا ثم ادخل عليه العمرة فصار قارنا وهذا الادخال
وان كان لا يجوز لنا على الاصح الا انه يجوز له صلى الله عليه وسلم للحاجة ويؤيد ذلك
انه لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة لا قبل الحج ولا بعده وقدمنا انه لا خلاف ان القران

افراد

افضل من الحج بلا عمرة ولو جعلت حجته مفردة صلى الله عليه وسلم لزم ان لا يكون اعتمر تلك السنة ولم يقل احد ان الحج وحده افضل من القران اهـ ولزوم كون محمد مع الشافعي مع انه ممنوع بفضل الافراد سواء اتى بالنسكين في سفرة واحدة او سفرتين ومحمد انما فضله اذا اشتمل على سفرتين كذا في البحر وبه استغنى عما في الحواشي السعدية من انه يجوز ان يكون معه على هذه الرواية واما لزوم كون الكل معه فممنوع بقوله عندي **وهو ان يهل** اي يحرم وهذا عنه ايما الى انه يرفع صوته بالتلبية **بالعمرة والحج** اي يجمع بينهما في الاحرام حقيقة او حكما بالعمرة ولا يحرم بالحج قبل ان يطوف لها الاكثر وعكسه بان يدخل احرام العمرة على الحج قبل ان يطوف له وهو مسيء في الثاني **من الميقات** اتفاقي اذ لا يشترط في الجمع الحقيقي ولا الحكمي ان يكون كذلك حتى صح من دويرة اهله بل هو الافضل كذا في الشرح وفي البحر اراد بالميقات تمكنه وما كان في حكمه وذكره اشارة الى القارن لا يكون الا افاقيا وهذا احسن من كونه اتفاقيا **ويقول اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني** بالنصب عطف على يهل والمراد به النية لا التلفظ فهو من تمام الحد وبالرفع استيناف بيان للسنة اذ السنة للقارن التلفظ بها كذا في البحر واقول فيه نظر ظاهر لانه وان اريد بالقول النفسي لا يتم لما مر من ان الارادة غير النية فالحق به انه ليس من الحد في شيء ولم يبين ما به يصير القارن داخلا في الاحرامين اكتفاء بما مر في احرام الحج اذ النية مع التلبية لا يختلف الحال فيها بين ان يكون بحج او عمرة وما احسن قول صاحب الهداية ويقول بعد صلاة ركعتين وحذفه المص هنا استغناء بما مر في الحج وهذا لان الواو لا تفيد ترتيبا **فيطوف** سبعة اشواط يرمل في الثلاث الاول منها **ويسعى** بهرولة بين الميلين الاخضرين كما مر **لها** اي للعمرة **ثم** بعد ذلك **يحج كما مر** فيبدا بطواف القدوم ويسعى بعده ان شاء وفيه ايما الى انه يقدم افعال العمرة وهذا على وجه الوجوب حتى لو نوى الطواف للحج لم يكن الا لها لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج جعل الحج غاية وهو في معنى المتعة لان فيه توقفا بالنسكين ايضا فالحق به دلالة وفي فتح القدير ان تقدم العمرة في القران مستفاد من نظم الآية لا بالحاق ولا يتحلل بالحلق لانه يكون جناية على احرام الحج كذا في الهداية والظاهر انه جناية على الاحرامين وفي المنتقى عن محمد في قارن طاف لعمرته ثم حلق فعليه دمان ولا يحل من عمرته بل كون الحلق جناية على احرامها مع انه ليس محرما بالحج فهذا اولى **فان طاف لهما** اي للحج والعمرة **طوافين** متواليين بلا سعي بينهما **وسعى سعيين** متواليين ايضا وعبارته في الجامع الصغير القارن لو طاف طوافين لعمرته وحجته ثم سعى سعيين يجزيه وقد اشار اولا اذ فرض المسئلة فيما لو والى بالسعي بعد الطواف والواو لا تفيد هذا المعنى **جاز** لانه اتى بما هو المستحق عليه **واساء** بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه كذا في الهداية وهو ظاهر في ان المراد في احد

الطوافين طواف الزيارة بان اتى بطواف العمرة ثم اشتغل بالوقوف ثم طاف للزيارة يوم النحر ثم سعى اربعة عشر شوطا ويدل على ذلك قوله في جواب المسئلة يجزيه ان المجزي عبارة عما يكون كافيا في الخروج عن عهدة الفرض ولا يحصل الاجزا بالاتيان بالسنة وترك الفرض وقولهم ان القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين وليس المراد بهما الا طواف العمرة والزيارة فان قلت المراد بالاجزا معناه اللغوي وهو الكفاية برده التعليل بقوله لانه اتى بما هو المستحق عليه اذ ظاهره ان المراد به المعنى الاصطلاحي ولقائل ان يقول معنى قول محمد يجزيه اي ما فعله من الاتيان بالسعي الواجب عليه للعمرة وان قدم طواف الحج عليه لان وصل سعي العمرة بطوافها غير واجب وهو المعنى بقول صاحب الهداية لانه اتى بما هو المستحق عليه وهذا لان محط الفايدة ان سعيه صحيح لكنه مسيء بتقديم طواف الحج عليه وبهذا اكتفينا مؤنة التعبير بالاجزا فتدبر ولا دم عليه اجماعا **واذا رمى** جمرة العقبة **يوم النحر ذبح شاة** قبل الحلق فان حلق قبله لزمه دم عند الامام وافاد كلامه ان الذبح قبل الرمي لا يجوز لوجود الترتيب **او بدنة او سبعها** وهو جزء من سبعة اجزاء لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي فاما التمتع يشمل القران العرفي او انه لحق به دلالة كان وجوبه في المتعة لشكر نعمة اطلاق الترفق بهما وفي الصحيحين نحرنا البعير عن سبعة والبقرة عن سبعة ولا بد من ارادة الكل للقربة وان اختلفت جهتها حتى لو اراد احدهم اللحم لم يجز كما سياتي في الاضحية والجزور افضل من البقرة والبقرة افضل من الشاة كذا في الخانية وغيرها **وصام العاجز عنه** اي عن الهدي **ثلاثة** ولو متفرقة لقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج اي في وقته لاستحالة كون الحج ظرفا وافاد بقوله **واخرها يوم عرفة** ان صومها بعده لا يجوز فقوله في البحر اراد به بيان الافضلية نظر نعم لم يبين اول وقته ولا شك انه بعد الاحرام بالعمرة في اشهر الحج وانما كان الافضل تاخيرها الى الثلاثة الاخيرة لرجاء وجود الهدي حتى لو قدر عليه في خلالها او بعدها قبل يوم النحر لزمه وبطل الصوم لا انه قدر عليه بعد الحلق قبل صوم السبعة في ايام الذبح او بعدها او صام معه ان يقال في النحر لم يجز والاجاز **و**صام ايضا **سبعة اذا فرغ منها** اي من افعال الحج **ولو** كان صومه اياها **بمكة** لقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة وفائدة الاخبار بانها عشرة دفع توهم كون الواو في سبعة بمعنى او وكاملة اي في الثواب وفي كلامه ايما الى تفسير الرجوع بالفراغ عن الافعال لانه سبب الرجوع فذكر المسبب واريد السبب مجازا بدليل انه لو لم يكن له وطن استمر على السياحة وجب عليه صومها بهذا النص اجماعا وكذا لو رجع الى مكة غير قاصد الاقامة بها حتى تحقق رجوعه الى غير اهله ثم بدا له اتخاذها وطنا كان له ان يصوم بها اجماعا ايضا مع انه لم يتحقق

منه الرجوع الي وطنه بل الي غيره كذا في الفتح قال بعض المتاخرين والاقرب للصواب
ان يراد به المعنى الحقيقي وهو الرجوع من منى بعد الفراغ عن افعال الحج لتقدم ذكره واقول
لا يخفي ان الداعي لهم الي تفسير الرجوع بالفراغ عن الافعال دون الرجوع الي الاهل اطراده
الاول دون الثاني ولا شك ان تفسيره بما قال لا يطرد اذ الحكم يعم المقيم بمنى ايضا ولا رجوع
منه الا بالفراغ عن الافعال فما قال المشايخ اولي **فان لم يصم الثلاثة الي يوم النحر تعين**
الدم ولم يجز الصوم مطلقا لان الهدي اصل وقد نقل حكمه عن العجز عنه الي بدل موصوف
بصفة خاصة علي خلاف الاصل اذ لا مماثلة بفعل بينهما فراعينا تلك الاوصاف فعند
التعذر وجب المصير الي الاصل وهذا في السبعة علي قول الرازي اما علي قول غيره
من ان صوم السبعة ليس ببدل لا بد لعدم جوازه مع وجوده فلا لكن لا كلام انه مقيد
بتقدم الثلاثة **ومن لم يدخل مكة** عبر به عن الاتيان للقارن باكثر طواف العمرة
اذ الغالب ان الداخل المعتمر ياتي به فلا يرد عليه انه لو دخلها ولم يات به فالحكم
كذلك **ووقف بعرفة** بعد الزوال كما قيد به الحاكم قال في الفتح وهو حق لان ما قبله
ليس وقتا للوقوف فحلوله فيه كحلوله في غيره وقيد بالوقوف لانه لا يكون رافضا
لها بمجرد التوجه في الصحيح خلافا لما روي عن الحسن قياسا علي الجمعة والفرق علي الظاهر
ان ذاك نهي عنه وهذا مامور به فاقيم ما هو من خصوصيات الشيء مقامه مسارعة
الي التحلل من الحرمة **فعليه دم لرفض العمرة** لتعذر ادائها اذ لو فعل لصار بانيا
افعالها علي افعال الحج وهو خلاف المشروع لكنه تحلل منها بغير طواف ووجب عليه
دم كالمحصر وفيه ايماء الي سقوط دم القران عنه **وعليه قضاؤها** لان الشروع فيها
ملزم كالنذر والله الموفق للصواب

باب التمتع

ذكره عقب القران لاقترانهما في معنى النفع بالنسكين وقدم القران لمزيد فضله
وهو لغة من المتاع او المتعة وهو الانتفاع او النفع وشرعا الترفق باداء النسكين
في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا كذا في الهداية واعترضه
الاتقاني بانه غير مانع لدخول من ترفق بهما في غير اشهر الحج في سفر واحد ومن ترفق
به فيه في اشهر الحج من عامين وليسا متمتعين وعن هذا عرفه الشارح بان يفعل افعال
الحج اي العمرة في اشهر الحج ثم يحج من عامه من غير ان يلم باهله الماما صحيحا واستغنى
بقوله من غير ان يلم حينئذ عن قوله في سفر واحد لان احدهما يغني عن الاخر واجاب
في العناية بان ما ذكره تفسيره وما اورد شرطه وسيذكره ورده بعض المتاخرين بانه
لا بد في التفسير من ذكر الشروط وبتقدير الاكتفاء بما هو الركن لا وجه للتعرض
لبعض الشروط قال في الحواشي السعدية ويرد عليه ايضا انه غير جامع لعدم
تناوله من ترفق بهما وقد الم الماما غير صحيح مع انه متمتع عند الامام والثاني وانه
يصدق علي القارن ايضا واجاب عن الاول بان المراد في سفر واحد حقيقة

او حكما وعن الثاني بان القران غير محدود واقول ويرد علي الكل فائت الحج اذا اخر
التحلل بعمرة الي شوال فتحلل بها فيه وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا مع صدق التعريف
عليه ولا سيما علي تعريف الشارح ولذا قال في الفتح والمراد من العام عام الفعل لا عام
الاحرام فقد روي ابن سماعة عن محمد فيمن احرم بعمرة في رمضان واقام علي احرامه
الي شوال من قابل فطاف لعمرته فيه ثم حج من عامه ذلك كان متمتعا والحيلة لمن دخل
مكة محرما بعمرة قبل اشهر الحج يريد التمتع ان لا يطوف بل يصبر الي ان يدخل اشهر الحج ثم
يطوف فانه متى طاف وقع عن العمرة ثم لو احرم باخرى بعد دخول اشهر الحج وحج من
عامه لم يكن متمتعا في قول الكل لانه صار حكمه حكم اهل مكة بدليل انه صار ميقاته
ميقاتهم اذا تقرر هذا فقول المصنف **يحرم بعمرة من الميقات فيطوف لها ويسعى** ليس علي
اطلاقه بل لا بد من كون الطواف او اكثره في اشهر الحج كما مر والاعتذار عنه بانه انما
اطلقه لما سيصرح به بعد بادر **ويحلق او يقصر** جعله ذلك من صفته ظاهر في
لزومه وليس كذلك بل لو اخره حتى احرم بالحج وحلق بمنى كان متمتعا كذا في الفتح وقوله
في البحر انما ذكره لبيان تمام افعال العمرة لانه شرط فيه خروج عن الظاهر بلا دليل
ولو قيل انما قاله ليقابل به قوله بعد في المتمتع الذي ساق الهدي ولا يتحلل حينئذ
بيان للفرق بين المتمتعين لم يبعد **ويقطع التلبية باول الطواف** لانه عليه الصلاة
والسلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر رواه ابو داود **ثم يحرم بالحج**
فيه ايماء الي ان اخر احرامه به عقب الفراغ من افعالها غير شرط **يوم التروية من**
الحرم لانه في معنى المكي وكونه من المسجد افضل ومكة افضل من غيرها ولم يقل وقبله
احب مع انه كذلك مسارعة الي الخير اكتفاء بما سياتي فيمن ساق الهدي لانهما
لا يختلفان فيه **ثم حج** لا بد ان يقول في عامه ذلك لما مر وما في البحر من انه انما
حذفه للعلم به فيه نظر ظاهر ثم اذا حج فعل ما يفعله المفرد الا طواف القدوم
وقول صاحب الهداية لو كان هذا المتمتع بعد ما احرم بالحج طاف وسعى قبل ان
يروح الي منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك
مرة لا يدل علي مشروعية طواف القدوم للمتمتع كما توهمه صاحب العناية انما
دلالته علي ان السعي لا يكون الا بعد طواف لا بقيد كونه طواف قدوم حتى لو
تنفل بطواف ثم سعى بعده سقط عنه طواف الحج نبه علي ذلك في فتح القدير **ويذبح**
فان عجز عن الذبح فقد مر في القران فان صام ثلاثة ايام من شوال قبل ان يحرم
بالعمرة دل علي ذلك قوله **فاعتمر** اي احرم بعمرة ولم يقل ثم اعتمر لانه اذا لم يجز مع
التعقيب مع التراخي اولى **لم يجز عن الثلاثة** لانه تعجيل قبل وجود السبب
قيد بكونه في اشهر الحج لانه قبلها لا يجوز فعلا **وصح لو صامها بعد ما احرم بها قبل**
ان يطوف لانه بعد وجود السبب قيد بكونه في اشهر الحج لانه قبلها لا يجوز مطلقا

اعني سوا احرم اولا وقدمران الافضل تاخيره الى سابع الحجة لرجا القدرة على الهدي
فان اراد سوق الهدي بيان النوع الثاني من نوعي التمتع وهو الافضل اقتدا به عليه
الصلاة والسلام واخره لما فيه من زيادة وصف وتقديم الذات اولى **احرم** اي اتى
بالاحرام وهو النية مع التلبية يعني احرام العمرة **وساق** الهدي بعده لانه عليه الصلاة
والسلام فعل كذلك بذي الحليفة قال في البحر والواو بمعنى ثم لان الافضل ان لا يحرم
بالسوق والتوجه بل بالتلبية والنية ثم السوق وانا ليس في كلامه تقدير
ابقا الواو على بابها ما يدل على ما ادعاه لانها لمطلق الجمع وظاهره ان معنى احرم اتى به
وهو انما يكون بالنية مع التلبية الا انه شرع فيه كما توهمه في البحر والسوق افضل
من التوجه الا اذا تعذر **وقلد بدنته بمزادة** وهي قطعة من ادم **او نعل** لانه عليه
الصلاة والسلام قلد بدنته وقدمر انه افضل من التجليل لان له ذكر في القران واشار الى ان
الغنم لا تقلد **ولا يشعر** بدنته عند الامام فان فعل كره تحريما وقالا انه حسن
يعني ادون من السنة وهو لغة الجرح حتى يسيل منه الدم كما هو ظاهر كلام الجوهري
وغيره وعرفا ضربها بالحربة في احد سناميها حتى يخرج الدم ليلطخ به سنامها
فقيل في الجانب الايمن واختاره القدوري والاشبه بالصواب كونه في الجانب
الايسر وجعله فخر الاسلام الاول عن الشافعي والثاني عن ائمتنا ونسب في الكافي
الثاني الى الثالث والاول الى الشافعي وقدم القدوري قولهما قيل لانه يرى ان
الفتوى عليه وذلك لما اشتهر من اشعاره عليه الصلاة والسلام وما قيل من انه تعاد
من الحرم وهو النهي عن المثلة والمبيح رد بمنع كونه مثلة للقطع بانها ليست كل جرح
بل ما يكون تشويها كقطع الوجه والاذنين وما قيل من انها ما يصنع بالحيوان مما يصير
به مثلا او ايلام ما وجب قتله وابيح قتله فلا اصل له والاولى ما قاله الطحاوي
انه انما تكره اشعار اهل زمانه لانهم كانوا لا يحسنون بمجرد شق الجلد بل يبالغون
في اللحم حتى يكثر الالم ويخاف منه السراية وبه يستغنى عن كون العمل على قولهما **ولا يتحلل
بعد عمرته** لخبر البخاري اني لبدت راسي وقلدت هديي فلا احل حتى انحر هديي ولو حلق
في هذه الحالة لزمه دم ومقتضاه انه يلزمه كل جناية اتى بها على الاحرام **ويحرم** المتمتع
الذي ساق الهدي **يوم التروية** كما مر فيمن لم يسق **وقبله احب** مسارعة الى البر **فاذا
حلق** هذا المتمتع راسه يوم النحر **حل من احراميه** يعني احرام العمرة والحج واورد ان احرام
العمرة لو بقي للزم القارن بقتل الصيد قبل الحلق بعد الوقوف دمان لكنه انما يلزمه
دم واحد واجيب بان احرامها انتهى بالوقوف ولم يبق الا في حق التحلل لان الله تعالى
جعل الحج غاية احرام العمرة ولا وجود للمضروب له الغاية بعدها الا ضرورة وهي
ما ذكرنا فلم تقع الجناية عليه كذا في النهاية واستبعده الشارح بقولهم لو جامع
القارن بعد الوقوف كان عليه بدنة للحج وشاة للعمرة ولو بعد الحلق قبل الطواف

مطلب الاحرام النية والتلبية فافهم

جانبي مح

لزمه

لزمه شاتان قال في الفتح وما قال في النهاية انما هو قول شيخ الاسلام ومن تبعه وقد
صرح به صاحب النهاية عنه في اخر جزا الصيد واكثر عبارات الاصحاب مطلقة وهي
الظاهر اذ قضا الاعمال لا يمنع بقا الاحرام والوجوب انما هو باعتبار انه جناية على
الاحرام والفرع المنقول في الجماع يدل على ما قلنا بل سنذكر عن الكتب المعتبرة عن بعضهم
ان فيما بعد الحلق البدنة والشاة وعن بعضهم البدنة فقط ونبين ما هو الاولى ثم
ذكر الجنايات عن الوبري ايجاب البدنة للحج ولا شي عليه للعمرة قال ويظهر انه الصواب
لان احرام العمرة لم يعهد بحيث يتحلل منه بالحلق من غير النسا ويبقى في حقهن فاذا حلق
بعد افعالها خرج بالنسبة الى كل ما حرم عليه وانما عهدنا ذلك في احرام الحج فاذا ضم احرام
العمرة اليه استمر كل الى ما عهد له في الشرع فينطوي بالحلق احرام العمرة بالكلية فلا
يكون له موجب بسبب الوطي بل بالحج فقط انتهى وهو ظاهر في بقا الاحرام لها قبل
الحلق فقط لا مطلقا كما هو ظاهر ما في الشرح ثم قال في الفتح ان شيخ الاسلام قيد لزوم
الدم الواحد بغير الجماع وقال ان في الجماع بعد الوقوف شاتين فلا يخلو اما ان يكون
احرام العمرة بعد الوقوف يوجب الجناية عليه شيا اولا فان اوجب لزم شمول
الوجوب والا فشمول العدم انتهى ومن هنا قال في البحر تناقض كلام شيخ الاسلام
واقول يمكن انه قايل بانتهايه بالوقوف الا في حق النسا وقد نقل في الغاية
معزيا الى المبسوط والبدايع والاسبيجابي لو جامع القارن اول مرة بعد الحلق
قبل طواف الزيارة كان عليه بدنة للحج وشاة للعمرة لان القارن يتحلل من الاحرامين
بالحلق الا في حق النسا فهو محرم بهما في حقهن ايضا وهذا يخالف ما ذكره في الكتاب
وشروح القدوري فانهم يوجبون على الحاج شاة بعد الحلق انتهى وهو ظاهر في
ان ايجاب الشاتين لا مخالفة فيه **ولا تمتع ولا قران لمكي ومن يليها** اي مكة وانما
لهم الافراد لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام بنا على عود اسم الاشارة
الى التمتع والقران بمعناه لا الى الهدي ومن يليها ممن كان داخل الميقات في حكم
حاضري المسجد الحرام وان كان بينهم وبينها مسيرة سفر يعني الصحة والحل وبالثاني جزم
في غاية البيان حيث قال ومن تمتع منهم او قرن كان عليه دم وهو دم جناية لا يا كل منه
وفي التحفة لو تمتعوا جاز واساوا وعليهم دم الجبر زاد في السراج ولا يجزي عنه الصوم
مع الاعسار وهكذا ذكر الاسبيجابي وعليه فاشتراط عدم الالمام في التمتع يعني المثاب
عليه المستلزم لدم الشكر لا ان ظاهر كلامهم هو الاول وهو الموافق لقولهم بعد واذا
عاد المتمتع الى بلده حينئذ وعليه فلا يتحقق العمرة منه في اشهر الحج لانه اذا لم يتحقق
منه التمتع الشرعي لا يكون منعه منه الا للعمرة لعدم امتناع الحج وقد صرح اصحاب
المذهب بان الافاقي المتمتع لو عاد الى بلده بطل تمتعه اتفاقا بين الامام وصاحبيه
واذا شرط التمتع مطلقا عدم الالمام الصحيح ولا وجود للمشروط بدون شرطه ولا

سلك انهم قالوا بوجود الفاسد مع الاثم ولم يقولوا بوجود الباطل شرعا مع ارتكاب النهي ويقتضي
كلام ايمة المذهب اولى بالاعتبار من بعض المشايخ كذا في الفتح ملخصا واختار منها ايضا وان
لم يحج لكن لا يخفى ان ما استدل به من كلام ايمة المذهب لا يقتضي عدم تحققها منه بل عدم كونه
متمتعا وهو الموافق لما سياتي في اضافة الاحرام الى الاحرام من ان المكي لو فعل احرام الحج على
العمرة بعد ما طاف لها او لم يطف ولم يرفض شيا اجزاه لانه اتى بافعالها كما التزمه غير انه
منهي عنه وبهذا اعرف انه يتصور الجمع بين العمرة والحج في حق المكي لكن لا على وجه التمتع
والقران وهذا هو المترجم له في الباب الاتي واعلم ان اطلاقه يفيد انه لا فرق بين
سوق الهدي اولا لان سوق الهدي انما يمنع صحة الالمام في حق الافاقي لما ان العود
واجب عليه وليس المكي كذلك وقد يتحقق القران منه اذا خرج الى الكوفة واحرم بحجة
او عمرة لانهما ميقاتان جميعا وقيده المحبوبي بما اذا خرج قبل اشهر الحج اما اذا خرج
بعدها فقد منع من الميقات فلا يتغير بخروجه منه بخلاف التمتع لوجود الالمام وسياتي
لهذا اضافة بيان في باب الاضافة **واذا عاد المتمتع** اي مريد التمتع **الى بلده بعد**
العمرة اي بعد الفراغ من افعالها **و** الحال انه **لم يسق الهدي بطل تمتعه** فيه تجوز
ظاهر اذ بطلان الشي فرع وجوده ولا وجود له مع فقد شرطه فلو قال لم يكن متمتعا
لكان اولى فيه بالمتمتع لان القارن لا يبطل قرانه بعوده وبلده لان عوده الى غيرها
لا يبطله عند الامام وسويا بينهما وبقوله بعد العمرة لانه لو عاد قبل ان يطوف لها
او بعد ما طاف الاقل لم يبطل وكذا لو عاد قبل لان العود مستحق عليه عندهما ومندوب
عند الثاني **وان ساق الهدي لا** يبطل تمتعه بعوده عندهما خلافا لمحمد لان العود
مستحق عليه ما دام على نية التمتع لان السوق يمنعه من التحلل فلا يصح الالمام كذا في
الهداية وفي قوله ما دام ايما الى انه لو بدا له بعد العمرة ان لا يحج من عامه كان له
ذلك لانه لم يحرم بالحج بعد واذا ذبح الهدي او امر بذبحه وقع تطوعا اما اذا لم يعد الى
بلده واراد نحر الهدي والحج من عامه لم يكن له ذلك فلو فعل وحج من عامه لزمه دم التمتع
ودم اخر لاحلاله قبل يوم النحر كذا في المحيط **ومن طاف اقل اشواط العمرة قبل اشهر**
الحج واتمها اي الاشواط **فيها** بان طاف فيها اربعة اشواط بعد ما طاف قبلها
ثلاثة وحج من عامه ذلك **كان متمتعا** لانه اوقع اكثر طوافها في اشهر الحج **وبعكسه**
وهو ما لو طاف الاكثر قبلها والاقل فيها **لا** اي لا يكون متمتعا لان المتعة اختصت
بافعال العمرة في اشهر الحج ولم توجد لا فرق في ذلك بين ان يكون ذلك الطواف جنبا
او محدثا ثم يعيده فيها اولا لان طواف المحدث لا ينتقض بالاعادة وكذا الجنب
على قول الكرخي والرازي وان قال بارتفاعه الا ان ثمة منعه وهو تعلق المنع منه
عن المتعة في هذا السفر كذا في المحيط دل كلامه ان الاعتمار قبل اشهر الحج مانع من التمتع
سوا اعتمر بعد ذلك في اشهر الحج اولا وان انشا الاحرام فيها شرط وهل هذا الشرط في القران

ايضا

ايضا قال في المحيط وهي اي اشهر الحج المعادة بقوله تعالى الحج اشهر معلومات شهران وبعض
الثالث روي ذلك عن العبادلة وغيرهم واشار الى ذلك بقوله **شوال** سمي به لتشوال
ارباب اللقاح فيه **وذو القعدة** بفتح القاف وكسرها سمي بذلك لان العرب تقعد عن
القتال فيه **وعشر ذي الحجة** اما كون شوال وما بعده منها مع ان الحج لا يصح فيهما فلصحة
بعض افعاله فيهما الا ترى ان الافاقي لو قدم مكة في شوال وطاف للقدوم ثم سعى بعده
اجزاه ذلك عن السعي الواجب في الحج ولو فعل ذلك في رمضان لم يجزه ودخل في عشر ذي الحجة
يوم النحر وعن الثاني لا بل لفوات الحج بطلوع فجره ورد بانه يبعد ان يوضع لادا ركن عبادة
وقت ليس وقتها ولا هو منه وقد وضع لطواف الزيارة على انه وقت للوقوف في الجملة
بدليل ما قاله السروجي لو اشتبه يوم عرفة فوقفوا ثم ظهر انه يوم النحر اجزاهم الا ان ظهر
انه الحادي عشر فان قلت كيف كان الشهران وبعض الثالث اشهرا اجيب
بان اسم الجمع يشترك فيه ما ورا الواحد او نزل بعض الشهر منزلة كله قاله الزمخشري وقال
بعض المتاخرين والاول اوجه لما في الثاني من اخراج الثالث عن حيز المراد فتامل فقال
في البحر وما في غاية البيان من انه عام مخصوص ففيه نظر لان اخص الخصوص في العام
اذا كان جمعا ثلاثة واقول الذي في غاية البيان ما لفظه يجوز ان يراد من العام
الخاص اذا دل الدليل وقد دل نقلا وعقلا انتهى والفرق بين العام المخصوص والعام
الذي اريد به خاص لا يخفى **وصح الاحرام** بالحج **قبلها** اي الاشهر لانه شرط فاشبه الطهارة
في حق جواز التقديم على الوقت لا مطلقا الا ترى ان الصبي لو بلغ بعده لا يجوز له اداء
الفرض بخلاف ما لو بلغ بعد التوضي وانما لم يجز تقديم تكبيرة الاحرام على القول بشرطيتها
لاتصالها بالافعال **وكره** اختلف المتاخرون في المعنى الذي لاجله كره التقديم وكان
ابن شجاع يقول لانه احرام قبل الوقت وكان الفقيه ابو عبد الله يقول لانه لا يامن من مواقعة
المحظور فاما اذا امن ذلك لا يكره كذا في الذخيرة وفيها لا يكره الاحرام بالحج يوم النحر ويكره
قبل اشهر الحج اقول فيه افادة ان المراد بالوقت وقت الحج ولو لعام مضى الا ان الظاهر
ما قاله الفقيه اذ لا معنى لكراهة فعل شرط قبل وقت مشروطه الا لما قال ولذا لم يصرح اكثر
الشراح على عزوه عليه في احرامه يوم النحر ينبغي ان يكون مكروها حيث لم يامن وان كان في
اشهر الحج وما في الكتاب مفيد بذلك واطلاقه يفيد التحريم وقد صرح في النهاية باسائة
ولو اعتمر كوفي اي افاقي لا بالخصوص كونه منسوبا الى الكوفة **فيها** اي في اشهر الحج **واقام**
بمكة او فيما هو حكمها كداخل المواقيت **او بصرة** اراد مكانا لا اهل له فيه سوا اتخذ دارا
بان نوى الاقامة فيه خمسة عشر يوما اولا كما في البدايع وغيرها **وحج من عامه ذلك**
كان متمتعا اما اذا اقام بمكة او داخل المواقيت فلانه ترفق بنسكين في سفر واحد في اشهر
الحج وهو اية التمتع واما اذا اقام خارجها فذكر الطحاوي ان هذا قول الامام وعندهما
لا يكون متمتعا لان من كانت عمرته ميقاتية وحجته مكية وله ان حكم السفر الاول قايم ما لم

بعد الي وطنه واثر الخلاف يظهر في لزوم الدم وغلطه الجصاص في نقل الخلاف بل يكون
متمتعا اتفاقا لان محمد اذكر المسيلة ولم يحك فيها خلافا قال ابو اليسر وهو الصواب وفي المعراج
انه الاصح لكن قال في الحقايق كثير من مشايخنا قالوا الصواب ما قاله الطحاوي وقال الصفار
وكثيرا ما جربناه فلم نجده غالطا وكثيرا ما جربنا الجصاص فوجدناه غالطا قال الشارح
والمسيلة الاتية تويد ما حكاه الطحاوي قيد بالكوفي لان المكي لا تمتع له ولو باشهر الحج لانه
لو رجع الي وطنه لا يكون متمتعا اتفاقا ايضا ان لم يكن ساق الهدي قال في البحر
ولو قال وخرج الي البصرة كما في المجمع لكان اولي لان الحكم عند الامام لا يختلف بين الاقامة
وعدمها والاول محل الخلاف وفي الثاني يكون متمتعا اتفاقا كما في المصفي واقول
فيه نظر لانه اذا لم يبطل تمتعه بالاقامة فبعدمها اولي والتقييد بالخروج لا يفهم
الحكم فيما لو اقام فما هنا اولي **ولو افسدها** اي لو افسد الكوفي العمرة السابقة بان جامع
قبل افعالها **واقام بمكة** ليس بقيد والمراد موضع لا اهل له فيه دل علي ذلك قوله الا ان يعود
قضي عمرته **وحج** من عامه ذلك **لا** اي لا يكون متمتعا لان سفره انتهي بالفاسدة وصارت عمرته
الصحيحة مكية ولا تمتع لاهل مكة **الا ان يعود الي اهله** بعد ما افسدها وحل منها ثم يرجع
فيقضيها ويحج من عامه فانه يكون متمتعا لان عمرته حينيذ ميقاتية وحجته مكية وقالا
ان خرج من مكة وجاوز الميقات ثم عاد كان متمتعا وان لم يعد الي اهله لانه لما وصل الي
موضع لا اهله التمتع التحق بهم وله انه باق في السفر الاول ما لم يرجع الي وطنه وقد انتهي
بالفاسدة وفي كلامه ايما الي انه افسدها في اشهر الحج اما لو افسدها قبلها ثم خرج قبل
اشهر الحج وقضاها فيها وحج من عامه كان متمتعا اتفاقا وهذا القيد لا بد منه ليتم الحصر
والله الموفق **وايهما** يعني اي النسكين من الحج او العمرة **افسد** الكوفي المتمتع **مضي فيه**
لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال اي افعال الحج لان فايت الحج يتحلل بافعالها
بما سياتي اذ من افسد حجه لزمه شاة وان يمضي فيه **ولا دم عليه** للمتعة لانه لم يترفق لادا
نسكين صحيحين **ولو تمتع** الشخص **وضحي لم يجز** تلك الاضحية **عن دم المتعة** لانه اتي بغير
الواجب عليه اذ لا اضحية علي المسافر ولم ينو دم التمتع والتضحية انما تجب بالشرا بنيتها او
الاقامة ولم يوجد واحد منهما وعلي فرض وجوبها لم تجز ايضا لانهما غيران فاذا نوي عن
احدهما لم يجز عن الاخر كذا في الدراية وفيه تصريح باحتياج دم المتعة الي النية قال في
البحر وقد يقال انه ليس فوق طواف الركن والامثلة وقد مر انه لو نوي به التطوع اجزاه
فينبغي ان يكون الدم كذلك بل اولي وقد خالف المص اصله اذ وضع المسيلة فيه في المراة
تبعا للجامع ايما الي انها مثال وقد قال بعضهم انما وضعها فيها لانها واقعة امراة سيلت
عنها الامام فقلت كذلك او لان الجهل عليهن اغلب **ولو حاضت** المراة **عند الاحرام**
اغتسلت واحرمت فاذا جا اوان الافعال **اتت بغير الطواف** من الوقوفين ورمي الجمار وغيرها
لقوله عليه الصلاة والسلام لعايشة حين حاضت بسرف كتف جبل بطريق المدينة افعلي

ما يفعل الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت متفق عليه **ولو حاضت عند الصدر تركته** لانه
عليه الصلاة والسلام رخص للحيض في تركه حتي لو طهرت قبل ان تخرج لزمها بشرط ان يكون
لعشرة او لاقل وتعطي شيا من احكام الطاهرات **كمن** اي كترك **اقام بمكة** لانه التحق باهلها
سوا اقام بعد ما احل النفر الاول وهو اليوم الثالث من ايام النحر او لا وهذا قول ابي يوسف
الا ان ينوي الاقامة بعد ما افتتح الطواف والمروي عن الامام ومحمد عدم سقوطه بعد
ما حل قال في الهداية لانه وجب عليه بدخول وقته فلا تسقط بنية الاقامة بعد وفيه
نظر لان السبب هو الصدر ولم يوجد والوقت شرط ولهذا لا يجب عليها لو حاضت بعد الحلول
والله الموفق للصواب

باب الجنايات

لما فرغ من ذكر اقسام المحرمين واحكامهم شرع في بيان عوارضهم باعتبار الاحرام والحرم
من الجنايات والفوات والاحصار وقدم الجنايات لان الاداء القاصر افضل من العدم وهي
ما تجنيه من شر اي تحدثه تسمية بالمصدر من جني عليه جناية وهو عام الا انه خص
بما يحرم من الفعل من جني الثمر وهو اخذه من الشجر كذا في المغرب والمراد هنا خاص منه
وهو ما يكون حرمته بسبب الاحرام وجمعها باعتبار انواعها **تجب شاة ان طيب**
محرم عضوا من اعضايه كالفخذ والساق والوجه والراس لتكامل الجناية بتكامل الارتفاق
والطيب جسم له رايحة طيبة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين ونحو ذلك
ونحو ذلك اطلقه فشمل العامد والناسي وعلم من مفهوم شرطه انه لو شم طيبا او ثمارا طيبة
لا كفارة عليه وان كره وقيد بالمحرم لان الحلال لو طيب عضوا ثم احرم فانتقل منه الي
اخر فلا شي عليه اتفاقا وقيدنا بكونه من اعضايه لانه لو طيب عضو غيره او البسه
المخيط فلا شي عليه اجماعا كما في الظهيرية ومن هنا قال في البحر لو قال عضوه لكان
اولي والبدن كله في حكم عضو واحد ان طيب كله في مجلس واحد لزمه كفارة واحدة
ولو في مجالس لزمه لكل طيب كفارة كفر للاول او لا عندهما واوجب محمد عليه واحدة
ان لم يكفر للاول وعم قوله عضوا او واحدا اما لو طيب مواضع من بدنه كل واحد اقل من
عضو لكن لو جمعت بلغته حيث تجب الكفارة والاقتصار علي الشاة محله ما لو ازاله
لوقته بعد ما كفر فلو ابقاه لزمه اخري في اظهر القولين لانه محظور فكان لدوامه
حكم الابتدا ويوافقه ما في المنتقي مس طيبا كثيرا فاراق له دما ثم تركه علي حاله
وجب عليه لتركه دم اخر **والا** اي وان كان اقل من عضو **تصدق** كالفطرة عندهما
لقصور الجناية وقال محمد يجب من الدم بقدره اعتبارا للجزء بالكل وبه جزم الاسبيجابي
اعلم ان عبارات محمد قد اختلفت في الحد الفاصل بين الكثير والقليل ففي بعضها
جعل الكثير هو العضو فقال لو اخضب راسه او لحيته بالحنا لزمه دم وفي بعضها
جعل الكثير في نفس الطيب فقال اذا اكتحل المحرم بكحل فيه طيب يكفيه الصدقة ما
لم يفعل مرارا فاذا فعل ذلك مرارا فعليه دم وقال في موضع اخر لو مس الطيب

ادعوه وجعها الربع ان الصدر الاعم
الجناية بصدر حي فالمراد ما احتمل
الا انصرا نما ادا لاعصم كذا
بالصدر لكن باعلم

اواستم الحجر فاصاب يده فان كان كثيرا فعليه دم كذا في الذخيرة فبعض المشايخ اخذ بالاول
وعليه جري المص وغيره والامام الهندواني اخذ بالثاني ووفق بعضهم باعتبار العضو عند
قلة الطيب والطيب عند كثرته والتوفيق هو التوفيق قال في المحيط وغيره وهو الصحيح هذا
في البدن اما الثوب والفراش اذا التزق فيه طيب اعتبر فيه الكثرة والقلة على كل مكان
الفارق هو العرف والاعتبار عند المبتلي وفي المجرد لو كان في ثوبه شبر فكث عليه
يوما يطعم نصف صاع وان كان اقل منه فصدقة وهذا يفيد تقديرا الطيب في الثوب
بالزمان وان الشبر في الشبر داخل في حد القلة كذا في الفتح **او خضب** عطف على
طيب **راسه بحنا** بالمد والتنوين مصروف فالالف ونه فعال لا فعلا ليمنع صرفه الف
التانيث بل الهمزة فيه اصلية ولذا ذكره الجوهري في باب الهمزدون النون لقوله عليه
الصلاة والسلام الحنا طيب رواه البيهقي وافرد كلا من الحنا والراس بالذكر مع دخولهما
تحت الطيب والعضو لخفا كون الحنا طيبا وتنصيصا على ان الراس عضو مستقل تبعا لما
في الجامع الصغير وما في الاصل من قوله او خضب راسه ولحيته قالوا فيه معني او لانه
اقتصاره في الجامع دل على ان كل واحد منهما مضمون كذا في الهداية انه قال الشارح
اي بالدم وادعي في البحر انه سهو بل اللحية مضمونة بالصدقة كما في المعراج عن المبسوط
واقول بل هو الساهي وذلك ان صاحب المعراج انما نقل هذا عن المبسوط فيما اختضبت
بالوسمة بكسر السين وسكونها والاول افصح شجرة ورقها خضاب فقال ما لفظه
ذكر في المبسوط خضب راسه بالوسمة فعليه دم لا للخضاب بل لتغطية الراس هذا هو
الصحيح فان خضب لحيته به فليس عليه دم ولكن ان خاف من قتل الدواب اعطي شيا
لان فيه معني الجناية من هذا الوجه لكونه غير متكامل فيلزمه الدم والصدقة
كما ذكر في المبسوط انتهى وكيف يكون ما في الجامع دليلا على ان كلا منهما مضمون على ما
توهم ولا اشتراك بينهما او وجوب الدم يغاير وجوب الصدقة ويلزمه ايجاب الصدقة
ايضا فيما لو دهنهما بالخطمي وقد جزموا فيه بوجوب الدم عنده وعبارته في الظهيرية
ولو دهن راسه ولحيته بالخطمي لزمه دم عند الامام هذا كله اذا كان الحنا مايعا فان
كان متلبدا فعليه دم اخر لتغطية الراس ولم يقيد به احالة على ما سياتي من انه لو غطي
راسه يوما لزمه دم والا فصدقة اذ لا شك ان التغطية بالمتلبد لا تختص بالحنا
بل قد تكون بالصمغ ونحوه وفيه يجب الدم فقط قيد بالراس لانها لو خضبت
يدها او كفها كان عليها دم ان كان كثيرا فاحشا والا فصدقة ذكره الاسبيجابي
وغيره بخلاف خضاب الراس فانه موجب للدم مطلقا كذا في البحر واقول
فيه نظر والتحقيق ان الراس مثال لا قيد والمراد بها العضو حتي لو خضب بها عضوا
من اعضائه وجب الدم وهذا الا ان من اعتبر في حد الكثرة العضو لا معني للتفريق
على قوله بين الراس وغيره ولهذا اسوي في الفتح بين الراس واليد فقال وكذا لو خضبت

يدها

يدها ولم يقيده بقلة ولا كثرة وما في الاسبيجابي مبني على اعتبار الكثرة في نفس الطيب
ولا تنس ذلك التوفيق **او ادهن بزيت** خصه من بين الادهان التي لا رايحة لها ليفيد
بمفهومه اللعب نفي الجزا فيما عداه من الادهان كالشحم والسمن ولا بد على هذا من
كونه عم الزيت في الحل بفتح الحاء وتشديد اللام يعني دهن السمسم فقد ذكر في المبسوط
انه كالزيت الذي هو دهن الزيتون وهذا عند الامام وقالا عليه صدقة لانه من
الاطعمة الا ان فيه ارتفاقا فكانت الجناية قاصرة وله انه اصل الطيب فان الروايح
تلقى فيه فتصير غالية فصار كبيض الصيد في الاصالة يلزم بكسره الجزا فكذا باستعماله
وكونه مطعوما لا ينافيه كالزعفران كذا قالوا ولقايل ان يعود كونه يصير طيبا بالقا
الروايح فيه لا تقتضي الحاقه به بخلاف البيض فانه بعرضية ان يصير صيدا او الحلاف
مقيد بالزيت البحت بالمهملة اي الخالص اما المطيب منه فيجب به الدم اتفاقا وقيد
بالادهان لانه لو اكله او لاداوي شقوق رجليه او قطر في اذنه لم يجب شي بخلاف
المسك وما اشبهه من العنبر والغالية حيث يلزمه الجزا بالاستعمال على وجه التداوي
لكنه يتخير اذا كان لعذر بين الدم والصوم والاطعام على ما سياتي هذا اذا اكله هو
فان جعله في طعام قد طبخ فلا شي عليه وان خلطه بما يوكل بلا طبخ فان كان مغلوبا
فكذلك غير انه ان وجدت معه الرايحة كره وان غالبا وجب الجزا ولو بما يشرب
فان غالبا فدم والا فصدقة الا ان يشرب مرارا فيجب دم فان كان تداويا خير بين
الكفارة كما مر قال الحلبي لم ارهم تعرضوا بما ذا تعتبر الغلبة ولم يفصلوا بين القليل
والكثير كما في اكل الطيب وحده وانه باثباته لجدير والظاهر انه ان وجد من المخالط
رايحة الطيب كما قبل الخلط فهو غالب والا فمغلوب واذا كان غالبا فان اكل منه او شرب
شيا كثيرا وجب عليه دم والكثير ما يعده العارف العدل كثيرا والقليل ما عداه فلو
اكل ما يتخذ من الحلوى المبخرة بالعود ونحوه فلا شي عليه غير انه ان وجدت الرايحة منه
كره بخلاف الحلوى المضاف الي اجزايها الماورد والمسك فان في اكل الكثير دما والقليل
صدقة انتهى قال في البحر وينبغي التسوية بين الماكول والمشروب المخلوط كلاهما بطيب
مغلوب اما بعدم وجوب شي اصلا او بوجوب الصدقة فيهما **او لبس مخيطا او غطي
راسه يوما** قيد فيهما لان الانتفاع الكامل لا يحصل الا بالدوام اذ المقصود منه دفع الحر
والبرد واليوم يشتمل عليهما فقدرناه به اطلق في المحيط فشمل ما لو وجد اللبس بعد
الاحرام او احرم وهو لابسه فدام عليه يوما وليلة وما لو كان مختارا او مكرها او نايما
ثم عدم الاختيار انما اسقط الاثم فقط وخرج ما لو ارتدا بالقميص او اتزر به او وضع
القبا على كتفيه والتقييد باليوم انما هو لنفي الاقل لا الزيادة حتي لو دام على ذلك اياما
او كان ينزعه ليلا ويعاود لبسه نهارا او عكسه فكذلك الا ان يعزم على الترك عند الخلع
فان عزم ثم لبس تعدد الجزاء كفر للاول اولا اتفاقا والا فكذلك عندهما خلافا لمحمد واجمعوا

انه لو اراق دما ثم دام على لبسه يوما اخر لزمه دم اخر ولم يقل ثوبا مخيطا ايما اي انه
لو لبس القميص والعمامة والخفين يوما كان عليه دم واحد لانه لبس واحد وقع على
جهة واحدة فهذا اذا لم يتعدد سبب اللبس فان تعدد كما اذا اضطر الى عمامة فلبسها
مع قميص كان عليه كفارتان يتخير في احدهما وهو ما للضرورة دون الاخرى ولو
اضطر الى قميص فلبس قميصين او الى قلنسوة فلبسها مع عمامة لزمه واحدة يتخير فيها
لاتحاد السبب ولو لبس لضرورة فزالت فدام بعدها اياما او يومين فما دام في شك
من زوالها فليس عليه الا كفارة واحدة وان تيقن زوالها كان عليه اخرى لا يتخير
فيها قال الحلبي ومقتضى هذا انه لو لبس مخيطا لبرد ثم صار يلبس وينزع حتى زال البرد
ثم اصابه برد غير الاول عرف ذلك بوجه من الوجوه فليس كذلك انه يلزمه كفارتان
انتهى والحكم في المذهب مسطور كذلك ففي فتح القدير من صور تعددها لسبب والحادثة
كما اذا كان به مثلا حمى يحتاج الى اللبس ويستغني عنه في وقت زوالها كان عليه
كفارة واحدة وان تعدد اللبس ما لم تزل عنه فان زالت واصابه مرض اخر او حمى
غيرها عرف ذلك فعليه كفارتان واعلم ان عطف غطى على لبس يقتضي انه غيره
قال في البحر والتحقيق انها من جملة لبس المخيط لما مر من مسئلة جمع اللباس واقول
التحقيق ان بين لبس المخيط والتغطية عموما وخصوصا مطلقا فيجتمعان في التغطية
بنحو العرقية المخيطة وتنفرد التغطية بوضع نحو الشاش مما ليس مخيطا على راسه
وهذا كاف في صحة التغاير وارسل فيها ما يغطى به عادة فخرج نحو الطشت والاجانة
والعدل وسكت عن مقدار التغطية الموجبة للدم والمذكور في الاصل تقديرها
بربع العضو لا فرق في ذلك بين الراس والوجه وغيرهما وفيما دونه وروى ابن سماعة عن
محمد اعتبار الاكثر والا اي وان لم يلبس ولم يغط يوما كاملا والليلة كاليوم تصدق لقصور
الجناية وجعل في الخزانة في الساعة نصف صاع وفيما دونها قبضة من بر وهو ظاهر في انه
اراد بها الساعة الفلكية او حلق عطف على ما يجب فيه الدم ربع راسه او ربع لحيته
لان حلق هذا المقدار منهما فيه ارتفاق كامل لانه معتاد لما ان بعض الاتراك
يحلقون رؤسهم وبعض العلوية نواصيهم واخذ الربع من اللحية معتاد بارض العراق
او العرب الا ان في هذا احتمال ان فعلهم للراحة او للزينة فتجب الكفارة احتياطا
والتقدير بالربع هو قول علمائنا الثلاثة وهو الصحيح خلافا لما حكاه الطحاوي
عنهما من التقدير بالاكثر ولو حلق راسه واراق دما ثم لحيته وهو في مقام واحد
فعليه دم اخر خلافا ما اذا لم يكفر للاول وما في منسك الفارسي لو سقط من شعرات
راسه ولحيته عند الوضوء يلزمه كف من طعام الا ان يزيد على ثلث شعرات فان
بلغ عشرا لزمه وكذا اخبز فاحترق ذلك قال في الفتح انه غير صحيح لما علمت من
التقدير بالربع نعم في الثلاث كف من الطعام عن محمد وهو خلاف ما في الخانية

قال

مطلب
التحقيق ان بين لبس المخيط والتغطية عموما وخصوصا مطلقا الح ٥

قال لو نتف من راسه او انفه او لحيته شعرات فلكل شعرة كف من طعام وفي الخزانة
في الخصلة نصف صاع ومن هنا قال في البحر في قوله والا اي وان لم يكن المحلوق قدر
الربع تصدق اشتباها بناء على ان المراد بالصدقة المطلقة نصف صاع من
بر كما في الهداية وغيرها وعليه جرى الشارح وغيره الا ما يجب بقتل القملة والجرادة
اطلقه فشمل ما اذا كان في راسه ما يبلغ ربعا فحلق ما دونه او لا حتى لو كان اصلع
والذي على ناصيته اقل من الربع فحلقه تصدق وعلى هذا تفرع من بلغت لحيته
الغاية في الخفة كالحالق اي تصدق كتصدق الحالق راس غيره لا فرق بين كونه
محرما او حلالا وكذا المحلوق راسه الا اذا كانا حلالين الا ان في كلامه اشتباها ايضا
وذلك ان المحلوق راسه ولو كان حلالا وكان الحالق محرما تصدق بما شاء وفي غيره
بنصف صاع او رقبته بالنصب عطف على ربع راسه اي لو حلق رقبته كلها او حلق
ابطيه او احدهما او محجمه بفتح الميم موضع الحجامة لان كل واحد مما ذكر عضو كامل ويحلقه
يكمل الارتفاق وعبارته في الجامع الصغير اخصر وافود مما هنا حيث قال وقال
ابو يوسف ومحمد اذا حلق عضوا فعليه دم وان كان اقل من ذلك فطعام وهذا لان
الجزاء يلزم بحلق الصدر والساق والعانة ايضا وخصهما بالذكر لان الرواية فيه
محفوظة عنهما لا غير واعتبر في هذه الاعضاء الكل وفي الراس واللحية الربع لان العادة
لم تجر فيها بالاقتصار على البعض ارتفاقا وهذا في المحجمة قول الامام وقالا عليه
صدقة لانه صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم متفق عليه وحمله الامام على انه
احتجم في موضع لا شعر فيه اطلق في محجمه وهو مقيد بما اذا كان الحلق لهذا الموضع
وسيلة الى الحجامة اما اذا لم يكن كان حلقه ولم يحتجم لزمه صدقة كذا في البحر
معزيا الى فتح القدير ولم اجده في نسختي منه واعلم ان التفرق من الحلق يجمع
كالطيب وذكر الحلق في الابطين تبع فيه الجامع الصغير ايماء الى جوازه وان كان النتف
هو السنة ولذا عبر به في الاصل وفي اخذ شاربه اي المحرم حكومة عدل بان ينظر
الى الماخوذ ما نسبته من اللحية معتبرا معها الشارب كما يفيده ما في المبسوط من
كون الشارب طرفا من اللحية هو معها عضو واحد لانه بنسبة ربع اللحية وحد هذا
فان كان الماخوذ مثل ثمنها معه وجب ثمن الشاة او اقل او اكثر فبحسابه وهذا
رواية الجامع الصغير وجعله الجرجاني قول محمد والاصح انه يجب نصف صاع لا عند
الامام ما لم يجب الصدقة قيل في ذكر محمد الاخذ في الشارب وهو القص دلالة على ان
السنة فيه دون الحلق وفيه نظر اذ الحلق اخذ ايضا فان ادعى ان استعماله في القص
اكثر منعناه ولئن سلم فليس المقصود من ذكره اولا ما ذكر بل بيان ما فيه ازالة الشعر
على المحرم الا ترى انه ذكر الحلق في الابطين والسنة فيهما النتف هذا واختلف
في المسنون منهما والمذهب عند بعض المتاخرين من مشايخنا انه القص قال في البدايع

وهو الصحيح وقال الطحاوي القص حسن والحلق احسن وهذا قول علمائنا الثلاثة
وفي اخذ المحرم شارب حلال او قلم اظفاره طعام لانه لا يعرى عن نوع ارتفاق لما
انه يتأذى بتفث غيره وان كان اقل من التأذي بتفث نفسه فيلزمه الطعام وفسره
الشارح بالصدقة وقال العيني كالفطرة وهو سهو في قلم الاظفار على ما في المبسوط حيث
قال الجواب في قص الاظفار هنا كالجواب في الحلق وفي المحيط قال عليه صدقة وذكره في
شرح الطحاوي نصا عن الامام لكن في الاصل والكافي لو حلق المحرم راس حلال تصدق
بشيء وان حلق المحرم راس محرم اخر بامره او بغير امره فعلى المحلوق دم وعلى الحالق صدقة
ثم قال والجواب في قص الاظفار كالجواب في الحلق وهذه العبارة تقتضي في الحلال انه يطعم
اي شيء شاء وبذلك صرح قاضي خان في شرح الجامع حيث قال المحرم اخذ من شارب حلال او
قص اظفاره او حلق راسه طعام ما شاء وفي التتارخانية لو حلق راس حلال او اخذ
من شارب حلال وفي الجامع الصغير او قلم اظافير غيره اطعم ما شاء عندنا خلافا للشافعي
وعلى هذا الخلاف اذا حلق راس محرم او اخذ من شارب محرم انتهى وبهذا علم ان اخذ المحرم
شارب غيره يوجب الطعام سوا كان الماخوذ شاربه حلالا او لا فالحلال ليس قيدا
غير ان المذكور في غير كتاب انه في اخذ شارب الحلال يتصدق بما شاء لا بقيد كونه
كالفطرة والاولى ان يقال عبر بالطعام دون الصدقة ايما الى انه يطعم ما شاء
كما مر عن الاصل والكافي وهو الموافق لما في الهداية **او قص** عطف على ما يجب فيه
الدم بقرينة قوله والا تصدق **اظفار يديه ورجليه في مجلس** واحد لتكامل
الجناية مع اتحاد النوع وقيد بالمجلس الواحد لانه لو قصها في مجالس تعدد الدم سوا
كفر للاول او لا عندهما خلافا لمحمد لان الغالب في هذه الكفارة معنى العبادة بدليل
ايجابها على المكره والنائم والمخطي والناسي والمضطر والجاهل بالحرمة ولا اختلاف
في تعدد دم مع اتحاد المحل كما اذا حلق راسه اربع مرات كل مرة ربعا **او قص يدا** اي اظفار
يد **او رجلا** اقامة للربع مقام الكل **والا** اي وان لم تكن يدا كاملة او رجلا **تصدق**
لقصور الجناية **كخمسة** اي كما يتصدق بقص خمسة من الاصابع **متفرقة** عندهما الا ان
يبلغ ذلك المختار دما فينقص عنه ما شاء واوجب محمد عليه الدم اعتبارا بما اذا حلق ربع
راسه من مواضع متفرقة والفرق لهما ان الجناية هنا قاصرة لانه يشينه بخلاف
الحلق فانه على هذا الوجه معتاد وانما قال كخمسة متفرقة مع دخولها في قوله والا
تصدق ايما الى انه ليس المراد بالصدقة نصف صاع فقط بل كما يتصدق في قص خمسة
متفرقة وقد استفيد انها عن كل ظفر نصف صاع وبه اندفع ما في البحر من ان كلامه
استثناها وخص الخمسة وان كان الحكم في الزايد عليها كذلك تنصيصا على محل الخلاف
ولا شي عليه باخذ ظفر منكسر سوا انكسر بعد الاحرام او كان قبله منكسرا قال
في البحر وهذا اولى مما في الهداية والخانية من التقييد بظفر المحرم يعني لانه لا فرق

بين

بين كون الماخوذ ظفره محرما او حلالا او كان الاخذ محرما لكن لا يخفى عليك ان التقييد
بالمحرم يفهم انه لا شي باخذ ظفر الحلال بالاولى فالعبارتان على حد سوا وهذا لانه
انما لم يكن عليه شي لانه لا ينتفع به فكان فقطعه قطعة عضو يابس او منكسر
من شجر كذا علله في شرح الجامع الصغير وهو اولى من قوله في الهداية لانه لا ينمو
بعد الانكسار فاشبه اليابس من شجر الحرم اذ عدم النمو غير معتبر لان ازالة ما نمو
نموه جناية ايضا **وان تطيب المحرم او لبس مخيطا او حلق راسه او لحيته بعذر**
كخوف الهلاك من البرد او المرض ولبس السلاح للقتال ونحو ذلك **ذبح شاة** في الحرم
واطلقه لما سيأتي قيد بالعذر لانه لو فعل ذلك بلا عذر اثم ووجب عليه دم او
صدقة وهل يرفعانه بلا توبة قال في البحر اراه وينبغي ان يكون مبنيا على الاختلاف
في الحدود اهي كفارات اولا والظاهر انه لا يخرج الحج بذلك عن كونه مبرورا وافاد
كلامه انه يخرج عن العهدة بمجرد الذبح فلو هلك او سرق لا يجب غيره وانما لا يا كل منه
رعاية لجهة التصدق ولو ذبح في غيره لكنه تصدق باللحم على ستة مساكين
كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من حنطة اجزاه ذلك بدلا عن الطعام كذا
في شرح الطحاوي **او تصدق بثلاثة اصوع** كالرجل جمع صاع قيل فيه دلالة على انه
لا بد فيه من التمليك وكذا لو قال تصدق بهذا الشي عليك فقبل كان هبة
فيثبت له الملك بالقبض وهذا قول محمد وقال ابو يوسف تكفي الاباحة قال الاتقاني
وهذا اصح عندي ولا نسلم انها الصدقة على التمليك ولذا قال عليه الصلاة والسلام
نفقة الرجل على اهله صدقة وانما يكون ذلك بالاباحة واختلف النقل عن الامام
ففي الظهيرية انه مع محمد وفي شرح الطحاوي انه مع الثاني **على ستة** لكل واحد
نصف صاع حتى لو تصدق بها على ثلاثة او سبعة فظاهر كلامهم انه لا يجوز
لان العدد منصوص عليه وعلى قول من اكتفى بالاباحة ينبغي انه لو غدى مسكينا
واحدا وعشاه ستة ايام انه يجوز اخذا من مسيلة الكفارات **او صام ثلاثة
ايام** متتابعة او متفرقة لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا الاية وهذه الكفارة فسرها
رسول الله صلى الله عليه وسلم ففي الصحيحين عن كعب بن عجرة بضم العين وسكون
الجيم حملت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم والقمل يتناثر على وجهي فقال ما كنت
ارى الجهد بلغ منك ما ارى اتجد شاة قلت لا قال صم ثلاثة ايام او اطعم ستة
مساكين لكل مسكين نصف صاع فرا عى رسول الله صلى الله عليه وسلم الترتيب المذكور
في الاية وبدا فيها بالصيام والصدقة تطييبا لقلوب العاجزين عن النسك باظهار
العناية بتقديم كفارتهم على غيرها ولم يقتف المص هذا الاثر نظرا الى ان مقتضى الظاهر
في مقام التخيير البداءة بالاشق وكان القياس وجوب صوم ستة ايام لو ما فسره صلى الله
عليه وسلم والاية وان نزلت في اذى الراس لان الطيب واللبس الحقا بها دلالة

بجامع الاذن والله الموفق **فصل** لما كانت الجناية بالطيب
ونحوه كالوسيلة الى الجماع ودواعيه قدمها اذ حق الوسايل التقدم ثم الجماع يفارق ما
سبق من المحظورات بانه يفسده قبل الوقوف فافرد بفصل على حدة وذكر الدواعي فيه اظهارا
للوصل المعنوي بينهما وبين ما سبق من حيث ان كل محظور لا يفسد به الحج فلا جرم صدر
بقوله **ولا شي على المحرم ان نظر الى فرج امراة** اجنبية او زوجته وتقييد القدوري
بامراته من حسن الظن وحمل الفرج على الداخل كما في العناية والغاية مما لا حاجة
اليه اذ الاصل اجرا المطلق على اطلاقه حيث امكن كما هنا **بشهوة فامنى** لان المحرم
بالاحرام هو الجماع ولم توجد والمنفي انما هو الكفارة او الصدقة فقوله في غاية البيان
سوى الغسل فيه نظر وعلم منه انه لا شي عليه فيما لو احتلم فامنى بالاولى **ويجب شاة ان**
قبل او لمس بشهوة انزل او لم ينزل كما دل عليه الاطلاق وهو الموافق لما في الاصل وشرط في
الجامع الانزال قال قاضي خان وهو الصحيح ليكون جماعا من وجه واختاره الاول في
الهداية تبعا للكرخي وغيره وكذا الجواب في الجماع فيما دون الفرج وفي السراج لو استمنى
بكفه فعليه دم ان امنى يعني اذا انزل كما لو جامع بهيمة فانزل لكن لا يفسد حجه لانه وطي
غير مقصود كذا في شرح القدوري **او افسد** عطف على قبل **حجه بجماع في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة**
لما اخرجه البيهقي ان رجلا جامع امراته وهما محرمان فسالا النبي صلى الله عليه وسلم فقال
لهما اقضيا نسككما واهديا هديا الحديث وهو يتناول الشاة فشمل المكلف وغيره
فلو جامع صبي او معتوه فسد حجه الا انه لا يجب عليه دم كذا في الولوالجية وعليه
جرى ابن الضيا في مناسكه وفي الفتح انه لو كان صبيا يجامع مثله فسد حجها دونه
ولو كانت هي صبية او مجنونة انعكس الحكم كذا في البحر ويدل على ذلك قولهم لو افسد
الصبي حجه لا قضا عليه ولا يتاتى ذلك لغير الجماع واما اذا تعدد الجماع في امراة او نسوة
واتحد المجلس فان اختلف فلم يقصد به رفض الفاسدة تعدد الدم لا ان قصد
رفضها عندهما وفي المعراج لو استدخلت ذكر حمار او ذكرا مقطوعا فسد حجها اجماعا
ولو لف ذكره بخرقة وادخله ان وجد حرارة الفرج واللذة فسد والا لا واما شموله
الناسي وغيره كما في البحر فما لا ينبغي لانه ياتي بعد في هذا في الدر امع الروايتين
وهو قولهما **ويمضي فيه** لان التحلل من الاحرام لا يكون الا باداء الافعال او الاحصار
ولا وجود لاحدهما وانما وجب المضي فيه مع فساده لما انه مشروع باصله دون وصفه
ولم يسقط الواجب به لنقصانه **ويقضي** لان اداء الافعال بوصف الفساد لا ينوب
عما لزمه بوصف الصحة اذا احرما وقد سالني بعض الطلبة بالجامع الازهر عما اذا افسد
القضا يجب ان يقضيه ايضا فقلت لم ار المسيلة وقياس كونه انما شرع فيه مسقطا لازما
ان المراد بالقضا معناه اللغوي والمراد الاعادة كما هو ظاهر **ولم يجب ان يفترقا**
فيه اي في القضا لكنه يندب عند خوف الوقاع وقت الاحرام بان ياخذ كل منهما طريقا غير

الملتقى

فعليه دم

طريق

طريق الاخر بحيث لا يرى احدهما صاحبه لان تذكرهما الحقهما من المشقة كما في التحرز عن ابن
عباس وغيره ومثله لا يعرف الا سماعا عن الوقايع **وتجب بدنة لو جامع بعده** قبل الحلق
وسياتي حكم ما بعده روي ذلك عن ابن عباس وغيره ومثله لا يعرف الا سماعا واطلقه
فشمل ما اذا اتحد جماعه او لا بشرط اتحاد المجلس فان اختلف لزمه لما بعد الاول شاة
كفرا او لا خلافا لمحمد على ما مر **ولا فساد** لخبر من وقف بعرفة فقد تم حجه ومعلوم ان حقيقة
التمام غير مرادة لبقا طواف الزيارة فتعين ارادة التمام حكما بالامن من الفساد **او جامع** عطف
على قبل **بعد الحلق** قبل ان يطوف اكثر طواف الزيارة فان طافه فلا شي عليه وهذا مخالف لما مر
عن البدايع وغيرها من ايجاب البدنة والشاة على القارن لو جامع بعد الحلق ان مفاده ايجاب
البدنة على المفرد قال في الفتح وهو اوجه لان ايجابها ليس الا بقول ابن عباس والمروي عنه
ظاهره فيما بعد الحلق ثم المعنى يساعده وذلك ان وجوبها قبله ليس الا للجناية على الاحرام
باعتبار تحريمه لعينه لا لغيره كساير الجنايات وهذا المعنى ثابت فيما بعد الحلق في حق الجماع
ولهذا لم يفصل في ظاهر الرواية بين كونه قبل الحلق او بعده نعم ذكر فيه انه لو جامع بعدما
قصر وطاف اكثر الزيارة لم يكن عليه شي وان لم يكن قصر فعليه دم واجاب في البحر
بان الجناية انما يراعى فيها الكمال وعدمه لا التحريم فقط الا ترى ان طيب اقل من عضو
ولبس اقل من يوم حرام ولا تجب الشاة فيه لعدم كمالها وما نحن فيه كذلك اذ الجماع قبل الحلق
جناية على احرام تام وبعده على ناقص فخفت الجناية فاكتفى بالشاة هذا واما
القارن فان جامع قبل الوقوف وطواف العمرة فسد حجه وعمرته ولزمه دمان وسقط
عنه دم القران وان بعدهما قبل الحلق لزمه بدنة للحج وشاة للعمرة واختلف فيما بعده
وقد مر **او جامع في العمرة قبل ان يطوف الاكثر** من العمرة يعني يجب عليه شاة ايضا انما
لم يجب البدنة كما في الحج اظهارا للتفاوت بينهما وهذا ظاهر في الحج الفرض لا في النفل لـ
لاستوايهما في عدم الوجوب قبل الشروع وفي الوجوب بعده الا ان يدعى قوة نفله على نفلها
كالعامد لاستوا الكل في الارتفاق وهل يرجع المكره بالدم على المكره خلاف حكاه في الفتح
وجزم الاسبيجابي بعدمه وعليه جرى في البدايع بانه حصل لها استمتاع به فلا ترجع كالمغرور
اذا وطي الجارية ولزمه العقد لا يرجع على الغار كذا هذا **او طاف للركن محدثا** حدثا
اصغر اي تجب شاة لتركه الواجب فيه وهو الطهارة على ما اختاره الرازي وهو الاصح بدليل
وجوب الكفارة بتركها وقد منا عن ابن شجاع القول بسنيتها قال الاتقاني ووجه قوله
انه لا يمتنع ان يكون سنة وتجب بتركها الكفارة ولهذا قال محمد فيمن افاض من عرفة قبل
الامام يجب عليه دم لانه ترك سنة الدفع وهكذا ذكر في المعراج قال في البحر وهذا
يفيد ان الخلاف لفظي وفيه نظر ثم ترك الواجب اشد ثم ما قاله ابن شجاع يلزمه في ترك
كل سنة في الحج وفيه ما لا يخفى والظاهر ان السنة في كلام محمد بمعنى الطريقة او ان وجوبه
ثبت بالسنة كما في الحواشي السعدية قيده بالحدث لان الطواف مع النجاسة المانعة

والمكره

لعله الوقت

قدمنا انه مكروه فقط وما في الظهيرية من ايجاب الدم في نجاسة كل الثوب لا اصل له
في الرواية بخلاف الطواف عريانا والفرق قد مر وقد منا ان الركن من الطواف هو
اكثره فلو طاف اقله محدثا ولم يعد تصدق عن كل شوط كالفطرة الا اذا بلغت قيمته
دما فينقص ما شاء كذا في غاية البيان **ويجب بدنة لو طاف للركن جنبا** روي ذلك عن
ابن عباس ولان الجنابة اغلظ من الحدث فغلظ موجبها اظهارا للتفاوت **ويعيد**
الطواف فيهما وسكت عن صفة الاعادة والاصح ندبها مع الحدث ووجوبها مع الجنابة
فان اعاده في ايام النحر فلا ذبح والا وجب عليه دم عند الامام للتاخير قاله الاسبيجابي
وما في الهداية من انه في فصل الحدث لا ذبح عليه مطلقا قال في غاية البيان انه سهو
وليس كما قال بل مبني على ان المعتبر في الجنابة هو الطواف الاول ولو جنبا كما اختاره الكرخي
قال في الايضاح وهو الاصح خلافا للرازي وانما وجب الدم بالاعادة بعد النحر لان النقصان
لما تفاحش كان كتركه من وجه فجعل وجود جابره كوجوده فافاد في البحر من ان الاول في فصل
الحدث معتد به اتفاقا والخلاف انما هو في الثاني لكنه لفظي للاتفاق على وجوب الدم
فيه نظر اذ مقتضى ما قاله الاسبيجابي اعتبار ما عليه الثاني وعليه فالخلاف معنوي
وفائدته تظهر في ايجاب الدم وعدمه في فصل الحدث وبهذا التقرير عرف ان
الواجب ليس خصوص الدم بل اما هو او الاعادة قالوا وفي كلامه بمعنى او والافضل
هو الدم ما دام بمكة فان عاد فكذلك في الحدث اتفاقا واختلفوا في الجنابة فاختار
في الجناية افضلية العود يعني باحرام جديد وفي المحيط البعث **وتجب صدقة لو**
طاف محدثا **للقدوم** ولكل طواف هو تطوع جبرا لما دخله من النقص بترك الطهارة
وهو وان وجب بالشروع الا انه اكتفي فيه بالصدقة اظهارا له ورتبته عن
الوجوب بايجابه تعالى فيه بالحدث لانه لو طاف جنبا لزمه الاعادة ودم ان لم
يعد كذا في البحر وبه تبين بطلان ما في غاية البيان معزيا الى الاسبيجابي من انه
لو طاف محدثا او جنبا لا شيء عليه واقول ما قاله الاسبيجابي موافق لما في مبسوط شيخ الاسلام
كما في الدراية وجزم به في المحيط بحكم لا يقتضي غيره وعدم وجوب الدم بترك شيء لا يقتضي
عدم وجوبه الاترى انه لا شيء عليه لو طاف مع النجاسة كما مر مع وجوب التحامي عنها على لطايف
ثم القول بضعفه له وجه وجيه **والصدر** عطف على القدوم يعني لو طافه محدثا لزمه
صدقة وكان ينبغي وجوب الدم لوجوبه واجاب في الهداية بانه دون طواف الزيارة
وان كان واجبا فلا بد من اظهار التفاوت بينهما وعن الامام انه يلزمه شاة والاول اصح ولو
طافه جنبا فعليه شاة لانه نقص كبير ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفى بالشاة الا ان فات
اعاده طاهرا فلا شيء عليه اتفاقا ولو طاف اقله محدثا وجبت الصدقة في الروايات
كلها وسقطت الاعادة بالاجماع قاله الاسبيجابي واورد انه حينئذ يلزم التسوية
بينه وبين طواف القدوم وحتمها التفاوت لان وجوب احدهما بايجاب الله والاخر

بحلها الى بيته او الى دبره

بفعل

بفعل العبد وقد مر ان الثاني ادنى مرتبة من الاول واجيب بان احد الحدود وهو
لازم اعني التسوية بينه وبين طواف الزيارة او القدوم فالتزم اهونهما وهو التسوية
بين الواجب ابتداء اذ الواجب بعد الشروع وما فيه من ان طواف الصدر واجب بفعل
العبد ايضا وهو الصدر قال بعض المتاخرين انه وهم لانه واجب قبله كما في شرح الجامع
الصغير بخلاف القدوم واذا علمت هذا ظهر لك ان ما في البحر من قوله واجاب في الهداية
يعني الاما سمعته نعم مذكور عن التسوية بين القدوم والصدر بان طواف القدوم
يصير ايضا واجبا بالشروع وافرة الشارحون سهوا اذ ليس في الهداية الاما سمعته
نعم هو مذكور في الشرح ولا ندم يطلع على ما اسلفناه فقال وقد يقال انما وجب ابتداء
قبل الشروع اقوى مما وجب بالشروع فينبغي عدم التسوية **او ترك اقل طواف الركن**
وهو ثلاثة اشواط يعني يجب عليه دم لان النقصان يسير فاشبه النقصان بالحدث ثم هذا
الترك لا يتصور الا اذا لم يكن طاف للصدر اما اذا طاف له انتقل منه الى طواف الزيارة
ما يكمله ثم ينظر في الباقي من الصدر ان كان اقله لزمه صدقة والا فدم ولو كان طاف
للصدر في اخر ايام التشريق وقد تركه من الزيارة اكثره من الصدر ولزمه دمان في قول
الامام دم لتاخير ذلك واخر لتركه اكثر الصدر ولو ترك اقله لزمه دم للتاخير وصدقة
للمتروك من الصدر مع ذلك الدم كذا في الفتح **ولو ترك اكثره** يعني طواف الركن **بقي**
محرما ابدا في حق النساء حتى يطوفه ومعنى الابدية الدوام والاستمرار لانه المعنى
الحقيقي لانه لا يجامع الغاية **او ترك اكثر الصدر او طافه جنبا** اما وجوب الدم بترك
اكثره فلانه بتركه يجب الدم فكذا بترك اكثره لان له حكم الكل واما بالطواف جنبا
فلما مر لكنه يومر بالاعادة ما دام بمكة **وصدقة** وهي نصف صاع من بر لكل شوط **بترك**
اقله اظهارا للتفاوت بين ترك ما في حكم الكل وبين ترك الاقل **او طاف للركن** يعني
تجب شاة لو طاف للركن حال كونه **محدثا وطاف للصدر** حال كونه **طاهرا في اخر ايام**
التشريق ويجب دمان لو طاف للركن حال كونه **جنبا** وللصدر طاهرا في اخر ايام
التشريق لان طواف الصدر في الاولى ينتقل الى الزيارة لانه واجب واعادة طواف
الزيارة للمحدث مندوبة فقط قال في البحر ولانه لا فايدة في النقل لانه لو نقل لوجب
عليه دم لترك الصدر اجماعا ان كان رجع الى اهله سواء طاف للصدر في ايام النحر ولا
وقد يقال ان نفي الفايدة ممنوع اذ لو نقل لسقط عنه الدم ووجب عليه الاعادة ما دام
بمكة وانتقل في الثانية بدليل سقوط البدنة عنه فكان تاركا للصدر موخرا طواف الزيارة
عن ايام النحر فوجب عليه دم بالترك اتفاقا ان رجع الى اهله والا طاف للصدر وليس عليه
الا دم واحد للتاخير عند الامام خلافا لهما فان قلت لو لم يومر بالاعادة ليستغني
عن النقل ويكتفى بدم التاخير قلت لانه يلزم حينئذ تغيير المشروع لان
لما ان الاول بنفسه بالثاني فيقع طواف قبل طواف الزيارة قالثه متاخر لكنه انما يتم

بناء على ان العبرة للثاني وقد مر انه غير المنصور فتدبره قيد بكون الثاني للصدر لانه
لو عاد الركن بعد ايام النحر ففي الحدث ولا شيء عليه وفي الجنابة يلزمه دم عند الامام
كذا في الهداية وادعى الاتقاني انه سهو لما في شرح الطحاوي انه يلزمه دم بالاعادة
بعد ايام النحر للتاخير سواء كان ذلك بسبب الحدث او الجنابة واجاب في البحر
بان ما في الهداية رواية حكاها الولوالجي وثمة ثالثة هي الصدقة في الحدث
او طاف عطف على ما يجب فيه الدم لعمرته وسعى حال كونه محدثا اوجبا استحسانا
ولم يعدهما اي والحال انه لم يعدهما حين رجع الى بلده لتركه الطهارة في الطواف ولا
شيء عليه للسعي لانه لا يفتقر الى الطهارة وقد اتى به بعد طواف معتد به غير انه
ما دام بمكة يندب له ان يعيد الطواف والسعي ايضا واعلم ان ظاهر التقييد بكونه
لم يعدهما يفيد انه لو اعاد احدهما وجب الدم ايضا وهو مسلم فيما لو اعاد السعي فقط
اما لو اعاد الطواف وحده فوجوب الدم رواية التمرتاشي لان بالاعادة انتقض
الطواف فبقي السعي قبل الطواف لم يعتد به والاصح عدم وجوبه ولا نسلم الانتقاض
بل يعتد به جابرا للدم ولما كان جعل الواو للحال كما هو ظاهر ما في الشرح يلزم عليه المبني
على مرجوح عدل العيني عنه فقال اي ليس عليه الا دم لما علمت من انها مندوبة
فقط وعندي ان هذا المحل اجل وحمل ندبه ما اذا لم يكن قارنا فان كان وقد دخل
يوم النحر تعين الدم كما في المحيط قيد بكونه طاف الكل محدثا لانه لو طاف الاقل كذلك
تصدق عن كل شوط كالفطرة فان بلغ قيمته دما نقص ما شاء ولو جنبا لزمه دم كما في الظهيرية
ولو تذكر ترك الاقل من طوافها وفي الظهيرية ايضا انه يجب فيه دم او ترك السعي
او اكثره كما في الكافي الحاكم اي بدانية بالمروة او افاض من عرفات قبل الامام حق
العبارة ان يقال قبل الغروب لانه الذي يجب فيه الدم واجاب في العناية بان هذا
يستلزم ذلك لان الاستدامة اذا كانت واجبة قبل غروب الشمس لان الظاهر
ان الامام لا يترك ما وجب عليه فالافاضة قبل الامام لا يكون الا قبل الغروب
لان الظاهر ان الامام لا يترك ما وجب عليه من الاستدامة ومنع في الحواشي السعدية
الملازمة لجواز ان يفيض بعد الغروب قبل الامام اذ لا يجب على الامام ان يفيض
بعد الغروب بحيث لا يتخلل بين افاضته والغروب زمان مانع اذ لا يلزم على ذلك
بعد الغروب قبل الامام شيء ومقتضى ظاهر الكتاب بان يلزمه ثم لو عاد بعد الغروب
لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية وروى ابن شجاع عن الامام انه يسقط قال في
شرح القدوري وهو الصحيح كذا في الدراية واشار انه لو افاض قبله ليلا لا شيء عليه
او ترك الوقوف بمزدلفة في وقته المتقدم بيانه او ترك رمي الجمار كلها بان لم يرم حتى
غربت الشمس من اليوم الرابع وما دامت الايام يمكنه الرمي قبل الترتيب ويجب عليه
دم بالتاخير الى اخر الايام عند الامام خلافا لهما بناء على ان رمي كل يوم موقت به

عنده لا عندهما او ترك رمي يوم واحد يعني بعد وجوبه اذ الكلام فيما يجب بتركه
الدم فلا يرد انه لو نفر النفر الاول وترك الرمي لا يجب عليه دم لما مر من انه يخير قبل
طلوع الفجر من اليوم الرابع بين الذهاب والاقامة فان طلع وهو مقيم وجب عليه
الرمي وانما اكتفى بدم واحد بترك كل الرمي لاتحاد المجلس كما في الحلق ووجب بترك رمي
يوم لانه نسك تام حتى لو ترك احدى الجمار تصدق عن كل حصاة كالفطرة الا ان
تبلغ دما فحينئذ ينقص ما شاء او يكون المتروك اكثر من النصف بان ترك رمي احد عشر
من احدى وعشرين فيلزمه دم لان للاكثر حكم الكل وفي شرح الطحاوي لو اخر رمي
جمرة العقبة الى اليوم الثاني لزمه دم ولو اخرها في اليوم الاول الثاني الى الثالث
وفي اليوم الثالث الى الرابع ورمى الجمرتين فصدقة لانها في اليوم الاول كل الرمي
وفي غيره ثلاثة ولو لم يرم الجمرتين لزمه الدم واعلم ان لزوم الدم بترك كل واجب
من محله ما اذا لم يكن ثمة عذر فان كان لم يجب او اخر الحلق عن وقته اعني ايام النحر
او اخر طواف الركن عنها ايضا يعني يجب عليه بكل منهما دم عند الامام وقالا لا شيء
عليه وكذا الخلاف في تاخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي وحلق
القارن قبل الذبح والحلق قبل الذبح كذا في الهداية وشروحها وعلى ذلك جرى الشارح وغيره
قال بعض المتاخرين والصواب ان يقال لا دم عليه في الوجهين لانهما قالا بوجوب
الصدقة عليه فيهما كما في المنظومة وشرحها المرسوم بالحقائق واقول الظاهر
ان هذا رواية عنهما بدليل ما استدل لوابه لهما من ان ما فات يستدرك بالقضاء ولا يجب
مع القضاء شيء اخر وفي الصحيحين قال رجل يا رسول الله لم اشعر حلقت قبل ان اذبح قال
افعل ولا حرج فما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء قدم ولا اخر الا قال
افعل ولا حرج نعم يكون مسيئا كما في المبسوط وله ما اخرجه ابن ابي شيبة عن ابن عباس
من قدم نسكا على نسك لزمه دم ولا حجة لهما في الحديث لانه متروك الظاهر اجماعا بدليل
انه لو طاف او حلق قبل الوقوف لا يجوز ولان ظاهره يفيد عدم القضاء فيحمل نفي الحرج
على نفي الاثم بدليل قوله لم اشعر وفي قوله اخر اي ان الكلام في حلق الحج وطوافه اما ايام
حلق العمرة وطوافها وسعي الحج فلا يتحقق ذلك لانهما غير موقتين واعلم ان ما يفعل يوم
النحر اربعة الرمي والنحر والحلق والطواف وهذا الترتيب واجب عند ابي حنيفة
والشافعي في وجه ومالك واحمد كذا في الدراية وهو ظاهر في انه لو قدم الطواف
على الحلق لزمه دم عنده لكنه نقل في مسئلة حلق القارن قبل الذبح عن مبسوط شيخ
الاسلام انه لو قدم الطواف على الحلق لا يلزمه شيء والحاصل انه ان حلق قبل
الرمي لزمه دم مطلقا ولو ذبح قبله فكذلك ان كان قارنا او متمتعا لا ان كان
مفردا لعدم وجوب الذبح عليه كذا في البحر او حلق راسه في الحل في ايام النحر
ولم يقيده به لما مر قريبا وهذا عند الامام لتوقته بالزمان اعني ايام النحر وبالمكان

وهو الحرم كالوقوف ووافقه محمد في المكان وخالفه الثاني فيهما ولا خلاف ان حلق العمرة
لا يتوقت بالزمان واورد انه لو كان موقتا بهما كالوقوف لما اعتد به في غير ذلك المكان
مع انه يعتد به اتفاقا في حق التحليل والخلاف انما هو في حق التضمين بالدم واجيب
بان محل الفعل هو الراس دون الحرم ولكنه جاز بالتاخير عن مكانه فيلزمه دم كما يلزمه
بالتاخير عن وقته بخلاف الوقوف فان محل الفعل هو الجبل وبالخروج عنه تبدل المحل
فلا يجوز ودل كلامه انه لو حلق بعد ايام النحر لزمه دمان **ويجب دمان لو حلق**
القارن قبل الذبح عند ابي حنيفة دم بالحلق في غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم
بتاخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب التاخير
شيء لما قلنا كذا في الهداية وجزم في فتح القدير بانه سهو بل احد الدمين لمجموع التقديم
والتاخير والثاني دم القران والذي يجب عندهما هنا دم القران لا للحلق قبل اوانه
ولو وجب ذلك وجب في كل تقديم نسك على نسك دمان لانه لا ينفك عن الامرين ولا قايل
به ولو وجب في حلق القارن قبل الذبح ثلاثة دما في تفريع من يقول ان احرام عمرته
انتهى بالوقوف وفي تفريع من لا يراه كما قدمناه خمسة دما لان جنايته على احرامين والتقديم
جنايتان فيهما اربعة دما دم القران وهكذا اسماه في العناية لكن من حيث عدم مطابقته
لما في الجامع وذلك ان محمدا قال في الجامع الصغير ما لفظه فان حلق قبل ان يذبح فعليه
دمان دم للحلق قبل الذبح ودم للقران يعني للامام وقالا ليس عليه الا دم القران
ومع عدم مطابقته فهو مناقض لما قدمه من انه لا شيء عليه عندهما بالحلق قبل الذبح
وفي غاية البيان خبط صاحب الهداية لانه جعل الدمين هنا للجناية وفي القران
جعل احدهما للشكر والاخر للجناية واجاب بعض المتاخرين بانه لم يرد
بقوله بالحلق قبل اوانه تقديم الحلق على الذبح ليلزم ما ذكر بل الجناية على الاحرام
يفصح عن ذلك ما قاله الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير قارن حلق قبل ان يذبح
فعليه دمان وقال ابو يوسف ومحمد عليه دم واحد لجنايته على احرامه وقال ابو حنيفة يلزمه
دم اخر لتاخيره الذبح عن الحلق واما دم القران فمتفق عليه ولم يذكره لان الكلام في الدما
الواجبة بسبب الجناية على الاحرام واما لزوم ايجاب الخمسة فهو اعتراض المحبوبي وقد
اجيب عنه بان ما على المفرد فيه دم فعلى القارن دمان ولو قدم المفرد الحلق على الذبح
لا شيء عليه فلا يتضاعف على القارن وعدم مطابقته لما في الجامع انما هو على نقل فخر
الاسلام من حذا حذوه لا على ما قدمناه عن الشهيد ومن هذا قال في الدراية اختلفت
عبارات المشايخ في هذه المسئلة فذكر فخر الاسلام في جامعه فان حلق قبل ان يذبح
فعليه دمان وقالا ليس عليه الا دم القران وهكذا ذكر محمد في الجامع وقاضي خان في
جامعه وقال بعضهم دم القران واجب اجماعا ويجب دم اخر اجماعا بسبب الجناية
على الاحرام ودم اخر عند ابي حنيفة بسبب تاخير الذبح عن الحلق واليه مال صاحب

الكتاب انتهى وقول صاحب العناية هذا اباه قوله فيما مر وقالا لا شيء عليه في الوجهين
فانه تصريح بانهما لا يقولان في هذه الصورة بوجوب شيء يتعلق بهذه الكفارة اصلا
اورده في الحواشي السعدية بان المراد لا يجب بتاخير شيء بسبب النسك اذا كان الكلام
فيه وبه عرف ان لا مناقضة بين كلاميه اذ المنفي فيما سبق دم التاخير والمثبت هنا
دم الجناية على الاحرام ودعوى الخبط في كلامه لقدم فهمه وذلك ان ما مر في القران
انما هو عند العجز عن الذبح وتاخيره في هذه الحالة مرخص فيه لا يجب به دم ولهذا
لم ينقل ثمة الخلاف ولو كان الواجب دم جناية التاخير لكان لما خالف واذا تقرر
هذا فقوله في البحر مراد محمد ان احد الدمين دم القران والاخر لتاخير النسك عن وقته
وقد وقع لكثير من المشايخ اشتباه بسبب ذكر الدمين في باب الجناية فان الظاهر
من العبارتين ان الدمين من اجل الجناية والا كان ذكر الدم الواحد كافيا للعلم بدم القران
من بابه وسهم صاحب الهداية فيه نظر اذ لا معنى للاشتباه مع التصريح بان احدهما
دم القران وهذا الجمع لا تراه في غير هذا الكتاب وانما اطلنا في هذا المقام لانه من مزال
الاقدام ولا حول ولا قوة الا بالله **فصل** في جزاء الصيد لما كانت
الجناية على الاحرام في الصيد نوعا اخر مغايرا لما مر من انواع الجنايات اوردها في فصل على
حدة وجمعه مع ما تقدم في باب واحد للاتحاد في الجنس ولا يخفى ان الصيد اسم للحيوان
الممتنع المتوحش باصل الخلقة اي الذي يمنع نفسه عمن قصده بقوائمه او بجناحه
فخرج نحو الغنم والبقر من الحيوانات الاهلية وقيد بالمتوحش باصل الخلقة ليدخل الحمام
المسرول والظبي المستانس وليخرج الابل متوحشة وانما لم تجب الزكاة فيها للضرورة
واورد على التعريف انه صادق على الكلب والسنور المتوحش وليسا بصيد واجيب
بان الكلب اهلي في الاصل لكن ربما توحش واما السنور المتوحش ففيه روايتان
ولا كلام ان الاهلي منه ليس بصيد قال بعض المتاخرين وبقي قيد اهملوه في التعريف
وهو ان يكون مقصودا بالاخذ من توهم في الجرادة انها صيد لان الصيد ما لا يمكن
اخذه الا بحيلة ويقصد بالاخذ وفي الفتح هذا القيد الزايد يلزم منه اما فساد
التعريف السابق او هذا اللاحق ثم ان كان توالده في البر فبري والا فبحري فالمعول
عليه في كونه بريا او بحريا انما هو التولد لا مع كونه مثواه اي اقامته فيه كما هو ظاهر
فعبارة من زاد مثواه فيه وعلى هذا فلا يجب الجزاء بقتل كلب الماء والضفدع المائي
وان كان يعيش في البر والمحرم على المحرم انما هو صيد البر للاية الكريمة لا البحر مطلقا
في الاصح خلافا لما في مناسك الكرماني من تخصيص الاباحة بالسمك **ان قتل محرم**
صيدا بريا ماكولا او مملوكا عامدا كان او لا مباشرا او لو غير متعمد كنائم انقلب على صيد
او متسببا اذا كان متعديا كما اذا نصب شبكة او حفر حفيرة للماء والحيوان مباح
القتل كذئب فعطب فيها صيدا او ارسل كلبه الى حيوان مباح فاخذ ما يحرم او الى الصيد

في الحل وهو حلال فجاوز الى الحرم حيث لا يلزمه شي لعدم التعدي فما في المحيط لو خرج
اربعة من بيتهم بمكة الى منى وامروا احدهم ان يغلق الباب وفيه حمام مات عطشا فعلى كل
واحد جزا لان الامرين تسببوا والغالق بالاغلاق محمول على ما اذا علم الامرون بذلك
او دل عليه من قتله فعليه الجزا ليس مطلق الدلالة موجبا للجزا بل مقيد بان يصدقه
وان لا يكون المدلول عالما بمكانه وان لا ينفلت منه وان يبقى الدال محرما الى قتله وان
يتصل القتل بالدلالة فان فقد واحد من هذه الشروط انتفى الجزا وبقيت الكراهة اي
التحريمية فقط صرح في النهاية فيها بالاثم وليس معنى التصديق ان يقول له صدقت
بل ان لا يكذبه ومن هذا قال في الكافي وغيره لو اخبره محرم بصيد فلم يره حتى اخبره محرم
اخر فلم يصدق الاول ولم يكذبه ثم طلب الصيد فقتله كان على كل واحد منهما الجزا
ولو كذب الاول لم يكن عليه جزا ولو ارسل المحرم محرما الى محرم يدل له على صيد فقتله
المرسل اليه فعلى كل من الثلاثة الجزا قال في البحر وظهر بالشرط الثاني ضعف ما في
المحيط عن المنتقى قال خذ هذين وهو يراهما فقتلهما كان على الدال جزا واحدا وان كان
لا يراهما فجزان لانه مع الروية عالم بمكانه ولذا لم يذكروا هنا الاشارة كما في الاحرام
لاختصاصها بالحاضر وشرط وجوب الجزا عدم العلم بالمكان والحاصل انما
سواء في منع المحرم منهما لكن الدلالة موجبة للجزا بشروطها والاشارة لا توجب الجزا
اللهم الا ان يقال ان الامر بالاخذ غير الدلالة فيوجب مطلقا ويدل عليه ما في
الفتح وغيره لو امر غيره باخذ صيد فامر المامور اخر فالجزا على الامر الثاني لانه لم
يمتثل امر الاول بخلاف ما لو دل الاول على صيد وامره فامر الثاني ثالثا بالقتل
حيث يجب الجزا على الثلاثة انتهى واقول قدمنا في الاحرام ان كلا من الاشارة
والدلالة انما تحرم اذا لم يعلم المحرم لا ان علم هو الاصح وقيل تحرم مطلقا وعرف منه
ثبوت حرمة الاشارة مع عدم العلم اتفاقا فيلزم الجزا بها بل هي اقوى من الدلالة
ثم رايته في البدايع قال لو دل عليه او اشار اليه فان كان المدلول يرى الصيد او
يعلم به من غير دلالة واشارة فلا شي على الدال وان رآه بدلالته فقتله فعليه
الجزا عند اصحابنا وفي السراج لو اشار المحرم لرجل الى صيد فقال خذ ذلك الصيد
فاخذه وصيد اخر كان معه في ذلك فعلى الامر الجزا في الاول دون الثاني فقولهم
ان الاشارة لا شي فيها وانهم لم يذكروها ممنوع ولا تلازم بين الاشارة وعلم المشار
اليه قبلها كما هو واضح والشروط المتقدمة في الدلالة ينبغي ان تكون ثابتة فيها
الا الاول اذ لا معنى لتكذيبه مع رويته له وهذا وان لم اره في كلامهم صريحا الا ان
النظر الصحيح يقتضيه وقوله اللهم الا ان يقال الخ حينئذ ممنوع بل الامر الدلالة
فقد علل في السراج ما في الفتح من كون الجزا في الامر على الثاني فقط بان امره بالقتل
لم يامره بالدلالة فلم يكن ممتثلا امره انتهى فجعل الامر الثاني دلالة ولا فرق
بينه

بينه وبين الاول غاية الامر انه لما لم يمتثل امره فكانه كذبه وانما تعدد الجزا في الثانية
باعتبار الدلالة الامر بعدم امتثاله اياه فلم يبق ثمة الا دلالة تعددت والامر
بعدها ليس تكذيبا لها فما في الفتح لا دلالة فيه واقتصارهم على الاشارة والدلا
فيه دلالة على ذلك فتدبر وربما الحق بالدلالة ما لو راى محرم صيدا في موضع
لا يقدر عليه فدله محرم على الطريق او راى صيدا دخل غارا فلم يعرف بابه فدله
عليه قال في المحيط لانه لما دله على الطريق فكانه دله على الصيد وعلى هذا لو
راه في موضع لا يقدر على اخذه الا ان يرميه فدفع له ما يرميه او دله عليه او
اعاره سكينا فقتله كان عليهما الجزا وما في الاصل من عدم الجزا على المعير حمله اكثر المشايخ
على ما اذا كان مع القاتل سلاح اخر قال السرخسي والاصح عندي انه لا جزا عليه
مطلقا وبهذا عرف انه لا حاجة الى ما في البحر من ان هذه الفروع من الاعانة الدالة
وانها اذا فقد شرطها وجب الجزا للاعانة لان تعليله في المحيط اباه ثم هذا الجزا
يتعدد بتعدد المقتول الا اذا قصد به رفض احرامه كما مر في الاصل **وهو** اي الجزا
قيمة الصيد من حيث انه صيد لا من حيث ما زاد بالصفة فيه كذا في الغاية وهو
اولى من قولهم لبعضهم تعتبر قيمته لحما اذ مقتضاه ان الجلد لا يقوم وليس مرادا بل
المراد عدم اعتبار الصفة فيه حتى لو قتل صيدا مملوكا معلما كالبازي والحمام الذي
يجيء من الاماكن البعيدة لزمه قيمته لمالكه معلما وبغير معلم حقا لله تعالى والفرق
لا يخفى واختلفت الرواية فيما لو قتل حمامة مصونة ففي رواية يضمن قيمتها كذلك
لان ذلك من باب الحسن والملاحة والصيد مضمون بذلك كما لو قتل صيدا احسنا
له زيادة قيمة تجب قيمته على تلك الصفة كما لو قتل جماعة حمامة مطوقة وفي اخرى
انما يضمن قيمتها غير مصونة لان هذا الوصف لا يرجع الى كونه صيدا وحق الله
تعالى انما يتعلق بذلك قال في البدايع وهذا يشكل بالمطوقة والصيد الحسن
المليح **يقومه عدلان** خيرين بقيمة الصيد والواحد يكفي والاثنان احوط
وقيل يعتبر المثنى ههنا بالنص والذي لم يوجبوه حملوا العدد في الاية على الاولوية
لان المقصود زيادة الاهتمام والاتقان والظاهر الوجوب وقصد الاتقان
لا ينافيه بل قد يكون داعيه كذا في الفتح ومن ثم صحح في شرح الدرر اعتبار
المثنى وعلى الاول فينبغي الاكتفا بالقاتل حيث كان له معرفة بالقيمة كذا في البحر
في مقتله اي موضع قتله وهذا اولى من قوله في الهداية في الموضع الذي اصابه بناء على ان
الفاعل هو المحرم كما في العناية اذ ظاهره انه لو اصابه في موضع وقتل في اخر اعتبر
موضع الاصابة وهذا ما رض عن الاصابة لكن الظاهر ان الفاعل هو القاتل
او في اقرب موضع منه اي من مقتله ان كان في برية فاو للتنويع قال في المحيط وعلى
رواية الاصل اعتبر مع المكان الزمان في اعتبار القيمة وهو الاصح ثم هذا اعني كون

الجزاقيمة الصيد قول الامام والثاني وخصه محمد بما لا مثل له ونجب فيما له مثل مثلـــه
نفي نحو الظبي شاة وفي النعامة بدنة و في حمار الوحش بقرة لظاهر قوله تعالى فجزا
مثل ما قتل من النعم بناء على حمل المثل على المماثل صورة ومن النعم بيان للجزا او المثل ولهما
ان المثل المطلق هو المثل صورة ومعنى ولا يمكن الحمل عليه فحمل على المثل معنى لكونه معهودا
في الشرع كما في حقوق العباد والاية تحتمل ذلك لانها اشتملت على شرط وجزا حذف
منه المبتدا بعد فا الجزا او الخبر اي فالواجب جزا او فعليه جزا وفيه قراتان قـــرا
الكوفيون بتنوينه ورفع مثل على انه صفة و الباقون باضافته مثل اليه اضافة بيانية
اي فجزا هو مثل ما قتل ومن النعم بيان لما قتل او للعايد اليها اي ما قتله من النعم الوحشي وقد
جا اطلاقه عليه لغة كما لا يخفى وهو في موضع الحال من الضمير في قتل وجملة يحكم به ذوا عدل
صفة لجزا الذي هو القيمة او المثل الذي هو هي لان مثلا لا يتعرف بالاضافة فجاز وصفها
ووصف ما اضيف اليها بالجملة وبهذا اندفع قول ابي البقا ان الصفة انما هي على التنوين
اما على الاضافة فلا وفي موضع الحال وهديا حال مقدرة من الها في به اي صايرا هديا
به وذلك في نفس الامر بواسطة الشرا وبالغ الكعبة صفة لهديا لما ان اضافته لفظية
وقوله او كفارة عطف على جزا وطعام بدل منه او عطف بيان او خبر مبتدا محذوف
وقوله او عدل ذلك عطف على كفارة وصياما تمييز للعدل فيشتري القاتل بها اي
بالقيمة هديا وذبحه بالحرم ولم يقيده به اكتفا بلفظ الهدي والمراد من الكعبة
في الاية الحرم كما قال المفسرون فعبر عنه بمعظمه ودخله بينها على ان استحقاقه
الشرف لهذا الاختصاص لاشتماله على تلك البقعة الشريفة ان بلغت قيمته اي المقتول
هديا يجزي فيه الاضحية من الابل وبقر وغنم لانه المعهود في الخلافة في هدي المتعة
والقران والاضحية فيحمل عليه وانما نصرف الى الشاة في قوله ان فعلت كذا فعلي
هدي حملا على الادنى والى الثواب في قوله فثوبي هذا الانه بقرينة التقييد جعل مجازا
عن الصدقة قال في البدايع ويقوم مقام الابل والبقر سبع شياه وفي الحقايق ولا يجاوز
عن الهدي في غير الماكول في ظاهر الرواية وفي الماكول تجب قيمته بالغة ما بلغت وان بلغت
هديين ثم اذا ذبحه وجب التصدق بلحمه على غير من لا تقبل شهادته له ولو اتلفه واكل منه
شيا ضمنه فيتصدق به ولا ضمان لو سرق منه بعد الاراقة للضرورة بخلاف ما لو سرق
قبلها لان المقصود من الهدي هو التقرب بالاراقة مع التصدق بلحم القربان ولم يوجد
او اشترى بقيمة الصيد طعاما وفيه ايما الى ان الخيار للمصدق وتصدق به على مسكين
كالفطرة اي تصدق كتصدق الفطرة المتقدمة ولا يجوز اعطا اقل من نصف صاع كذا
في الهداية لكن قدمنا خلافا في جواز اعطا فطرته لاكثر من واحد وينبغي اجزا ؤه
هنا نعم لا يجوز الاقتصار على واحد لان العدد منصوص عليه وفي كلامه ايما الى
انه لا يجوز لاصله وان علا ولا لفرعه وان سفل ولا الزوجة والى ان الذمي

مصرف

مصرف وان كان المسلم احب والى ان دفع القيمة جايز ولكن يرد عليه ان الاباحة هنا
كافية كما قال الاسبيجابي في صدقة الفطر كذا في البحر واقول قد عرف ان المشبه لا
يلزم ان يعطى حكم المشبه به من كل وجه على ان الظاهر ان التشبيه انما هو في المقدار لا غير
كما جرى عليه الشارح وغيره او صام القاتل عن اطعام كل مسكين يوما يعني يقوم
طعاما ثم يصوم كذلك لانه لا قيمة للصوم فلا يمكن تقديره بالمقتول فقدر بالطعام
اذ قد عهد في الشرع اقامة طعام مسكين مقام صوم يوم كما في كفارة الظهار ولو فضل
من الطعام اقل من نصف صاع او اقل من صاع تمرا وشعير تصدق به ان شا او صام
يوما لان صوم ما هو اقل منه غير مشروع وكذا لو كان هذا هو الواجب ابتدا كما اذا قتل نحو عصفور
وفيه تصريح بجواز الجمع بين الصوم والاطعام بخلاف كفارة اليمين والفرق ان الصوم هنا اصل
كالاطعام بدليل جوازه مع القدرة على الاطعام في كفارة اليمين بدل على انه المال بدليل انه
لا يصار اليه مع القدرة على المال والجمع بين الاصل والبدل لا يجوز وعن هذا قلنا لو فضل
بعد الهدي ما يبلغ اخر ا واقل خير اثنيما وان جرحه اي جرح المحرم الصيد او قطع عضوه
او نتف شعره ضمن ما نقص اعتبارا للجز بالكل هذا اذا برى وبقي اثره اما اذا مات منه
ضمن كله ولم يقيده به استغنا بالمقابل ولا شي عليه لو لم يبق له اثر وكذا لو وقع سنه فنبت او
عينه فابيضت ثم زال البياض وقال الثاني يلزمه صدقة للالم كذا في المبسوط لكن
المذكور في البدايع عدم سقوط الضمان عنه وهو المناسب للاطلاق ولو غاب عنه ولم يدر
امات اولا لزمه كل القيمة استحسانا فان وجده بعد ذلك ميتا وعلم ان موته بسبب اخر
ضمن الجرح فقط وعم كلامه ما لو قطع يده واخر رجله الا ان الثاني انما يضمن ما نقص
من قيمته مجروحا كما في الخزانة والمسيلة مقيدة بان لا يخرجه القطع عن حيز الامتناع
فان اخرجه ضمن كل القيمة كما في السراج وهذا القيد يعلم من قوله بعد ونتف ريشه
وان يقصد القطع فان لم يقصده كما اذا خلص حمامة من سنور او شبكة او سبع او خيط
من رجله فقطعت فلا شي عليه وكذا في كل فعل قصد به الاصلاح كذا في الدراية وان لم
يقتله بعد قبل ان يكفر فان قتله كان عليه اخرى ولو جرحه ثم كفر اي عن موته فمات
اجزاه لانه ادى بعد السبب كذا في الولوالجية وتجب القيمة بنتف ريشه جمع ريشة
وقطع قوايمه لانه فوت الامن عليه بتفويت آلة الامتناع فكان كالاتلاف وحلبه اي
تجب قيمة اللبن ايضا بحلبه لانه من اجزايه وكسر بيضه روي ذلك عن علي وابن عباس
ولانه اصل الصيد وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلته احتياطا وهذا الاطلاق
مقيد بغير الفاسد منه اما الفاسد فلا شي عليه لان ضمانه ليس لذاته لما علمت وما
في مناسك الكرماني من ان هذا في غير بيض النعامة اما هو فيجب الجزا بكسرها ولا بد را
لان للقشرة قيمة رد بان المحرم ليس ممنوعا من التعرض للقشر بل للصيد وهذا المعنى مفقود
في المذر فقالا ايضا ولو ادى قيمة بيض كسره او جراد اسواه حل له ولغيره الاكله لانه

بعلم الجز بنتف

قال م عبارته انه لا فرق بين ما اذا علم فساده قبل الكسر او بعده

لايفتقر الى الذكاة بدليل اباحة اكله قبل شيه لم يصر ميتة كذا في المحيط والله الموفق
وخروج فرخ ميت به اي بالكسر استحسانا والقياس ان لا يلزمه غير البيض وجه
الاستحسان انه بعد يخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحال عليه
احتياطا وهذا يفيد ان هذا الحكم فيما اذا جهل ان موته من الكسر اولا اما اذا علم موته
قبله فلا شي عليه ولو عرفت حياته قبله كان عليه القيمة بالاولى ولا يجب في البيض شي
يعد بالميت لانه لو خرج حيا وطار لم يكن عليه شي ولو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا
وماتت الام ايضا كان عليه ضمانهما اما الام فظاهر واما الجنين فلان ضرب البطن
سبب ظاهر لموته وقد ظهر عقيبه ميتا فيحال عليه **ولا شي على** المحرم ولا على الحلال في الحرم
بقتل غراب يا كل الجيف اما العقعق فلا يسمي غرابا يعني عرفا ولا يبتدا بالاذي كذا في
الهداية وشروحها وعليه جري الشارح وغيره فقوله في البحر اطلق في الغراب
فشمل انواعه الثلاثة وما في الهداية ففيه نظر لانه دايما يقع على دبر الدابة
كما في غاية البيان مردود فقد قال في البدايع قال ابو يوسف الغراب المذكور
في الحديث الذي ياكل الجيف او يخلط لان هذا النوع هو الذي يبتدا بالاذي
انتهي قيل لانه يقع علي دبر الدابة وقول الاتقاني فيه نظر لان العقعق يقع على دبر
الدابة ايضا اشار في المعراج الي دفعه بانه لا يفعل ذلك غالبا وبه اندفع
دعوي الديمومة فيه ولما كان المطرد هو ابتداوه بالاذي اقتصر الامام على
الثاني في التعليل عليه وقد امر صلي الله عليه وسلم بقتل خمس من الفواسق في الحل
والحرم الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب العقور متفق عليه وفيه
لفظ لمسلم بدل الغراب الحية وقيد الغراب بالابقع ومن هنا حمل الترمذي الغراب
علي غير الابقع وهو الذي ياكل الزرع دفعا للتعارض بين روايته في الظهيرية قال
وفي العقعق روايتان والظاهر انه من الصيود **وحداة** بكسر الحا اما بالفتح
ففاس ينقر بها الحجارة لها راسان **وذيب** بالهمز والجمع ذوبب وذياب قيل اشتقاقه
من ذابت الريح اذا جاءت من كل وجه وهو من اسما الرجال ايضا وهذه رواية
الكرخي واختارها صاحب الهداية لما اخرجه الدارقطني عن ابن عمر قال امر رسول الله
صلى الله عليه وسلم بقتل الذيب والفارة والحداة والغراب ورواه ابن ابي شيبة
مقتصرا علي المذهب ولانه يبتدا بالاذي غالبا والغالب بالمتحقق واخرجه الطحاوي
منها وعلي هذا فلا حاجة لما قيل المراد بالكلب في الحديث الذيب او انه الحق بالكلب
دلالة بجامع الابتدا بالاذي **وحية وعقرب وفارة** بالهمز اهلية او وحشية
وكلب عقور اي وحشي لانه صيد الا ان اذاه استطراة اما غيره فليس بصيد
اصلا وعن الامام انه لا فرق بينه وبين غيره **وبعوض ونمل** بساير انواعه الا ان
ما لا يوذي منه لا يحل قتله ومن ثم قالوا لا يحل قتل الكلب الاهلي اذا لم يكن موذيا.

والامر بقتل الكلاب منسوخ كذا في الفتح لكن رايت في الملتقط ما لفظه وان كثرت الكلاب
في قرية وضروا اهلها امر اربابها بقتلها وان ابوا رفع الامر الى القاضي حتي يومر بذلك انتهي
فيحمل على ما في الفتح على ما اذا لم يكن ثمة ضرر **وقراد وسلحفاة** بضم السين وفتح اللام ووزغ
وذباب وزنبور وحلمة وصرصر وابن عرس وقنفذ وخنفس وصياح لانها ليست
بصيود بل من هوام الارض وحشراتها **ويقتل قملة** من بدنه او راسه او ثوبه مباشرة
او تسبيبا اذا كان قاصدا له كما اذا القى ثوبه في الشمس او غسله كذلك وتوهم ان
الالقا على الارض كالقتل ينبغي ان يكون من حيث انه سبب له فيشترط فيه القصد ولو
امر الحلال بدفع القمل او دفع ثوبه اليه ففعل ما فيه وقتله كان على الامر الجزا وكذا
لو اشار الي قملة فقتلها الحلال كان عليه الجزا اي جزاوها لان الدلالة موجبة
في الصيد فكذا ما في حكمه قيدنا بكونها من بدنه وما عطف عليه لانه لو وجدها
في الارض فقتلها لم يكن عليه شي قال الجندي وكذا لو قتلها وهي على غيره فقول بعض
المتاخرين اطلق القملة فيشمل قملة نفسه وغيره اذ الحكم فيهما واحد ومن زاد على بدنه
فقد افسد سهوا الا انه ينبغي ان يقيد عدم الجزا بكونه على غيره بما اذا لم يكن منه
بوضعه ولو قال ويقتل قليل القمل والجراد يتصدق بما شا لكان اولى اذ الثلاثة
من القمل كالواحدة وفي الزايد بالغا ما بلغ نصف صاع لانه كثير وفي الفتاوي الكثير
عشر فما زاد **وجرادة** قال في البحر لم ار من فرق بين القليل منه والكثير وينبغي ان يكون
كالقمل واقول في المحيط ما يوذن اصاب جرادة وهو محرم ان شا صام يوما فقد زاد وان شا جمعها
حتي يصير عن جراد تمر يصوم يوما وينبغي ان يكون حكم القمل في حقه كذلك **تصدق بما
شا** اما في القمل فلان في قتله ازالة التشعث لما انه حادث من البدن كالشعر واما
في الجراد فلقول عمر كما في الموطا تمرة خير من جرادة ولانه من صيد البر
واما ما رواه ابو داود والترمذي من انه عليه الصلاة والسلام امر اصحابه باكله
وقال انه من صيد البحر فقال النواوي اتفق الحفاظ على ضعفه لكن نقل في المعراج
عن ابن عباس وكعب بن عجرة وابي سعيد انه من صيد البحر وقال جمهور العلما والفقها
انه من صيد البر ولذا يموت في الما وفي قوله تصدق ايما الى اشتراط التمليك وما
في الجامع الصغير من قوله اطعم ما شا يدل على جواز الاباحة وقد منا عن الاسبيجابي
التصريح بذلك ولم يذكر للصدقة مقدار للعدم ذكره في ظاهر الرواية وروي
الحسن ان في الواحدة كسرة وفي الاثنين او الثلاث قبضة من طعام وفي الاكثر نصف
صاع كذا في البدايع وغيرها وفي الدراية معزيا الى الجامع الصغير اطعم شيا يسيرا
ككسرة خبز هذا في قملة واحدة وفي الثنتين او الثلاث كف من حنطة كذا روي عن ابن
عباس وفي الزايد على الثلاث نصف صاع من حنطة **ولا يجاوز عن قيمة شاة فقتل
السبع** وهو كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة عادة سوا كان من سباع البهايم كالاسد والفهد

والنمر والفيل والخنزير او الطير كالبازي والصقر وقالا الفهد في الفيل المتوحش صيد ليس على ما ينبغي اذ المستانس يجب كونه صيد ايضا لعوض الاستيناس ثم عدم التجاوز عن قيمة الشاة مذهبنا وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت اعتبارا بالماكول اللحم ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الضبع صيد فاذا اصابه المحرم ففيه كبش مسن رواه الحاكم ولان اعتبار قيمته لما كان الانتفاع بجلده لا لانه محارب موذ ومن هذا الوجه لا يزداد قيمته على قيمة الشاة ظاهرا وايد في الفتح ما ذهب اليه زفر بان حديث الضبع يجب حمله على انه كان قدر الماليه في وقت التنصيص ولا يلزم المعارضة بينه وبين قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم وقولهم ولان اعتبار قيمته حينئذ معارض لعموم هذا النص لانه اوجب المقتول ظلما دقيمته بمجردة جلده في بعض المقتول خروج عن مقتضاه مع انه احق ان يحصر في اخذ جلده بل قد يكون لعروض ان يصطاد به ومن هذا الوجه تجب قيمته انتهى ومن ثم عدل قاضي خان في شرح الجامع الصغير عن هذا حيث قال ولان قتله انما كان حراما موجبا للجزاء باعتبار اراقة الدم لا باعتبار فساد اللحم ففيه فساد اللحم ايضا فتجب قيمته بالغة ما بلغت وان صال اي وثب كما في الصحاح لا شيء عليه اي لا جزاء بقتله اذ الكلام فيه فلا يرد وجوب قيمته لو كان مملوكا لانه حينئذ التحق بالفواحش وقيده في الملتقى بما اذا لم يمكن دفعه الا بالقتل حتى لو
لعله الفواسق
امكنه الدفع بغيره فقتله فلزمه الجزاء قيد بما اذا صال لانه لو لم يصل لزمه الجزاء وما في البدايع من ان هذا فيما لا يبتدئ بالاذى كالضبع والثعلب وغيرهما اما ما لا يبتدئ به غالبا كالاسد والذئب والنمر والفهد فللمحرم قتله ولا شيء عليه قال المتاخرون بمذهب الشافعي انسب واعلم ان هذا الحكم لا يختص بالسبع لان غيره اذا صال لا شيء بقتله ايضا ذكره شيخ الاسلام فكان عدم التخصيص اولى اذ المفهوم معتبر من الروايات اتفاقا ومنه قول الصحابة كما في الحواشي السعدية وينبغي تقييده بما لا يدرك بالراي لما لا يدرك به بخلاف المضطر اي الاكل اذا ذبح صيدا والاكل حيث يجب عليه جزاؤه
لعله ما يدرك
والفرق ان الاذن عند الاذى مطلق وعند الاضطرار مقيد بالكفارة بالنص اعني قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه الاية فانه وان ورد في الحالق المعذور الا ان المضطر الحق به دلالة وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاجة وبط اهلي لانها ليست بصيود وعليه الاجماع واراد بالاهلي ما يكون في المساكن والحياض لانه الوف باصل الخلقة وقيد به لان الطاير منه صيد وينبغي ان يكون الجواميس كذلك لما انها بالسودان لا تعرف منها مستانس كذا في الشرح ولو نزا ظبي على شاة فالولد كامه وعليه الجزاء بذبح حمام مسرول بفتح الواو في رجليه ريش كانه سراويل وظبي مستانس لانهما متوحشان باصل الخلقة فالاستيناس فيهما عارض قيد بالمسرول وان كان كل الحمام كذلك تنصيصا على محل الخلاف بيننا وبين مالك حيث قال

بجوار

بجواز اكله وليعلم غيره بالاولى ولو ذبح محرم صيدا او حلال صيد الحرم حرم اكله على كل حال احد لان الذكاة فعل مشروع وهذا حرام فلا يكون ذكاة كذبيحة المجوسي وعدل عن قول القدوري فهو ميتة لا يحل اكله لما انه ليس ميتة حقيقة بل حكما بدليل انه لو اضطر الى الا ميتة وصيد فانه يذبح الصيد ويأكله في قول الامام والثاني وقال محمد وزفر ياكل الميتة كذا في المبسوط الا انه في الخانية جعل الميتة اولى في قول الامام ومحمد وقال ابو يوسف والحسن يذبح الصيد ولو كان مذبوحا كان اولى عند الكل وعلله في الواقعات كون الميتة اولى بان الصيد ارتكاب محظورين الذبح والميتة لانه ميتة حكما يعني فكان اغلظ حرمة هذا اذا لم تكن الميتة ميتة ادمي فان كانت ذبح الصيد استحسانا لان لحم الانسان حرام حقا لله وللعبد والصيد حرام حقا لله فقط كذا في الواقعات والكلام فيما هو الاولى حتى لو تناول من لحم الانسان جاز واستثنى الشافعية ما اذا كان نبيا ولو وجد صيدا حيا ومال انسان فالصيد اولى وذكر الكرخي ان مال المسلم اولى وعن محمد الصيد اولى من لحم الخنزير وغرم الذابح زيادة على الجزاء باكله قيمة ما اكله عند الامام سواء ادى ضمان المذبوح قبل الاكل او لا غير انه ان اداه قبله ضمن ما اكله على حدته بالغا ما بلغ وان الا قبله دخل ما اكل في ضمان الصيد فلا يجب له شيء بانفراده ولا فرق بين اكله واطعامه وقالا لا يغرم باكله شيئا لان تناول الميتة لا يوجب غيرا لاستغفار وله ان حرمته باعتبار كونه ميتة وباعتبار كونه محظور احرامه لانه هو الذي اخرج الصيد عن المحلية والذابح عن الاهلية فصادف حرمة التناول لهذه الوسايط مضافة الى احرامه فظاهر كلام بعضهم ان الخلاف مقيد بما اذا اكل بعدما ادى الجزاء لا قبله والتحقيق ما سمعته وقول بعض المتاخرين الخلاف انما هو ايجاب القيمة زيادة على الجزاء الواجب بالقتل في ايجابها مطلقا زايدة وفي المحيط محرم وهب لمحرم صيدا فاكله لزمه قيمتان للذبح والاكل وثالثة للواهب لفساد الهبة وعلى الواهب قيمته وقال محمد لا شيء عليه بالاكل لا يغرم محرم اخر باكله ولا حلال قتل صيد الحرم فاكل منه وتقييده في الفتح في كونه بعد اداء القيمة اتفاقي لانهما لم يتناولا محظورا باعتبار الاحرام ولا الحرم اذ الاكل ليس من محظورات الحرم بل يفوت الامن الذي استحقه لحلوله في الحرم نقصا وقد ضمنه فكانت الحرمة لاكل الميتة فقط وقدمنا انه لا ضمان عليه باكل بيض الصيد الذي كسره وادى جزاءه وفي خزانة الاكمل كراهة بيعه فان باعه جاز وان شاء جعل ثمنه في الغدا وكذا شجر الحرم والكلأ وحل له اي المحرم لحم ما اي صيد اصطاده حلال وذبحه سواء اصطاده لمحرم او لا لان لابا قتادة المتقدم قيد بذلك لانه لو وجد احدهما حرم على المحرم في رواية فان ابا قتادة اصطاد حمار وحش له ولا صحابه وهو محرم فاباحه لهم عليه الصلاة والسلام ذكره الطحاوي ان لم يدل المحرم عليه ولم يامره بصيده لحديث ابي قتادة المتقدم قيد بذلك

لانه لو وجد احدها حرم على المحرم في رواية الطحاوي وهو المختار وقال الجرجاني
لا يحرم وغلطه القدوري واعتمد رواية الطحاوي وظن الاتفاق ان الروايتين
في حرمة الصيد على الحلال وعدم حرمته وعليه جري بعض المتاخرين اذ حكي
عن الحلواني عن استاذه ابي علي النسفي انه قال كنت في سفر الحج فدخلت على القاضي
ابي عاصم العامري وهو يدرس في هذه المسيلة ويقول ان الصيد يحرم على الحلال
قلت ان الرواية محفوظة انه لا يحرم واحضرت رواية الزيادات فشكر
لي ذلك ثم قال وبهذا انبين الاعتماد على ما قال له الجرجاني وان القدوري لم يصب
في تخطيته له وانت خبير بان الكلام فيما يحل للمحرم وما يحرم عليه فلا وجه لادخال
الحلال في هذا) ولا خفاان لمبني التخطية على ان القولين في المحرم وهو الحق
وذبح الحلال صيد الحرم تجب قيمته لانه استحق الامن بالحرم لقوله صلى الله عليه
وسلم ولا ينفر صيدها استفيد منه بطريق الدلالة حرمة القتل فتجب القيمة وعليه
انعقد الاجماع وعبر هنا بالذبح وفي المحرم بالقتل ايما الى ان الذبح قتل ولذا لم يفترق الحال
بين ان يكون بسكين او عصي او نحو ذلك ولا فرق فيه ايضا بين المباشرة والتسبب وقد افاد
الثاني بقوله ومن اخرج ظبية الحرم حينيذ وما في البحر من انه اراد به الاتلاف حقيقة
او حكما لما سيصرح به بعد من قوله ومن اخرج من ظبية الحرم حينيذ يتعين فيه دخل
التسبب في الثاني ففيه نظر اذ بتقديره يستغني عما سياتي بعد وقيد بالحلال
لان المحرم وان لزمته قيمته لكنه يخير فيها لان حرمة الاحرام اقوي واقتصر
على الذبح ايما الى ان دلالته لا شي فيها الا الاثم بخلاف المحرم والفرق ان الضمان
على المحرم جزا الفعل والدلالة فعل وعلى الحلال جزا المحل وهما لم يتصل به شي ويكفي
كون بعض قوايمه فيه حتي لو كانت قوايمه وراسه في غير الحرم فلا شي عليه ولو
كانت قوايمه او بعضها في الحرم كان عليه الجزا هذا اذا كان قايما اما لو كان مضطجعا
فالعبرة لراسه لسقوط اعتبار قوايمه في هذه الحالة كذا في البدايع وغيرها ولو
كان على غصن شجرة في الحرم واصلها في الحل كان منه ومقتضي هذا انه لو رماه من الحل
الي الحل فمر السهم كان في الحرم ان لا يلزمه الجزا صرح في المبسوط لكنه ذكر في
موضع اخر ان عليه الجزا وفي البدايع لا يجب عليه قياسا ويجب عليه استحسانا انتهي
ويكره اكله على كل حال قال في البحر ولم ار حكم جرا صيده كبيضه ولبنه ولا شك انه
معتبر بالكل ثم رايت في المحيط بان جراحته مضمونة قال وثمة فروع لم ارها وان
امكن استخراجها من كلامهم منها لو نفر صيدا فهلك في حال هربه وينبغي ان يكون ضامنا
ومنها لو صاح عليه فمات من صياحه فاولي ان يقاس علي ما لو صاح علي صغير فمات ومنها
لو حفر بيرا فمات فيها صيد واقول المذكور في البدايع انه لو حفر حفيرة في الحرم
ان كانت للصيد كان عليه الجزا كما لو نصب شبكة وان كانت للما لا شي عليه كما لو نصب

مطلب قول الطحاوي والجرجاني

مطلب بلي كون البعض قوايمه فيه حتي لو كانت قوايمه وراسه في غير الحرم فلا شي عليه الخ وان كانت قوايمه او بعضها في الحرم كان عليه الجزا هذا اذا كان قايما اما لو كان مضطجعا فالعبرة لراسه

مطلب يكره الاكل علي كل حال

مطلب لو صاح علي صغير فمات

خيمة

خيمة فيها صيد علي وزان ما مر انتهي وينبغي ان يلزمه قيمته مجروحا كما مر ومنها لو امسك
صيدا فتعلق في الحل وله فرخ في الحرم فمات وينبغي ان يكون ضامنا له لتسببه في هلاكه
واقول هذه المسيلة تعرف مما مر فيما لو قفل الباب علي صيد فمات عطشا ومنها
لو وقف علي غصن في الحل واصله في الحرم ورمي الي الصيد او كان الغصن في الحرم والشجرة
والصيد في الحل وينبغي ان يكون كالطاير فلا ضمان في الاولي بخلاف الثانية اقول
وفي السراج لو كان الرامي في الحرم والصيد في الحل او علي العكس فهو من صيد الحرم ولو
رمي الي صيد في الحل فنفر واصابه في الحرم فعليه الجزا ولو اصابه في الحل ومات في الحرم
يحل اكله قياسا ويكره استحسانا انتهي والفرع الاول يعلم منه ما لو كان الرامي علي غصن
في الحرم والمراد به حرم مكة فانها حرم منذ خلق الله السموات والارض علي الاصح
لا بسوال ابراهيم اما المدينة فلا حرم لها عندنا ومنها لو راي رجلا وهو في الحرم صيدا
في الحل هل يحل له ان يعدو اليه واقول لا ينبغي ان يتوقف في الجواز اذ لا ما نع ثمة
يتصدق بها علي الفقرا لا يجزيه صوم لانها غرامة لا كفارة فاشبهت ضمان الاموال
وهذا لان الضمان فيه باعتبار المحل وهو الصيد بخلاف الحرم فانه باعتبار جزا الفعل
فكان كفارة والصوم يصلح جزا الافعال لا ضمان المحال وفيه ايما الي جواز الهدي
وهو ظاهر الرواية وروي الحسن عدم الاجزا واثر الخلاف يظهر فيما اذا كانت قيمة
الهدي اقل من قيمة الصيد وفيما اذا سرق المذبوح فعلي ما روي الحسن يجب ان
يتصدق بتمام القيمة وببدل المذبوح وعلي الظاهر لا **ومن دخل بصيد** في يده اي الجارحة
ارسله اي وجب عليه ارساله لانه بدخول الحرم صار من صيده لا فرق في ذلك بين
ان يكون جارحا او لا حتي لو كان بازيا فقتل بعد الارسال حماما فلا شي عليه وشمل
اطلاقه ما لو غصبه وهو حلال فاحرم الغاصب فانه يلزمه ارساله وعليه قيمته
لمالكه فلو رده اليه بري ولزمه الجزا كذا في الدراية معزيا الي المنتقي وسياتي انه
لو كان في بيته او قفصه لا يجب ارساله **فان باعه** سوا كان البيع في الحرم او الحل
رد البيع ان بقي اي بقي الصيد اي فسخ لفساده ولو تبايعا في الحرم صيدا في الحل
جاز عند الامام بان البيع ليس بتعريض له حسا بل حكما بخلاف ما لو رماه من الحرم
للاتصال الحسي وما في المحيط من انه لو اخرج ظبية من الحرم للاتصال الحسي فباعها
او ذبحها او اكلها جاز البيع والاكل لكنه يكره فضعيف موافق لرواية ابن سماعة قال
في البدايع روي ابن سماعة عن محمد في رجل اخرج صيدا من الحرم الي الحل ان ذبحه
والانتفاع بلحمه ليس بحرام سوا ادي جزاه او لم يود غير اني اكره هذا الصنع فان باعه
واستعان بقيمته علي جزايه جاز **وان مات** اي الصيد **فعليه الجزا** لان رد البيع لوجوب
ارساله فان تعذر نزل منزلة اتلافه كذا في البدايع قيل وهذا اولي من قول صاحب
الهداية لانه تعرض للصيد بتفويت الامن الذي استحقه لما مر من ان البيع ليس بتعريض

مطلب لو وقف علي غصن في الحل واصله في الحرم ورمي الي الصيد او كان الغصن في الحرم والشجرة والصيد في الحل

مطلب المراد به حرم مكة فانها حرم منذ خلق الله تعالي السموات والارض علي الاصح لا بسوال سيدنا ابراهيم عليه الصلاة والسلام اما المدينة فلا حرم لها عندنا

مطلب لو راي رجلا وهو في الحرم صيدا الي الحل هل يحل له ان يعدو اليه

مطلب فيه ايما الي جواز الهدي وهو ظاهر الرواية

له حما بل حكما بخلاف ما لو رماه من الحرم للاتصال **ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد لا يرسله** اي لا يجب عليه ارساله لان الصحابة كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود دواجن ولم ينقل عنهم الارسال فكان اجماعا فعليا والدواجن جمع داجن وهو الذي يالف المكان اي صيود وحشيات ومستانسة ومن خص الصيود بالطيور والدواجن بغيرها كالغزالة فقد ابعد وقوله او قفصه شامل لما اذا كان القفص في يده بنا على ان كونه فيه ليس في يده ولهذا اجاز للمحدث اخذ المصحف بغلافه وقيل يجب ارساله لكن على وجه لا يضيع كان يودعه بنا على انه لو كان في القفص فهو في يده الا ترى انه يصير غاصباله بغصب القفص وهو فيه وعبارة فخر الاسلام تؤذن بترجيح الاول حيث قال ويستوي ان كان القفص في يده او في رحله وقال بعض مشايخنا ان كان القفص في يده يلزمه ارساله وافاد في الفوايد الظهيرية ان يد خادمه كيده وبه اندفع منع بعض المتاخرين ايداعه على القول بارساله بان يد المودع كيده فلا كان يد خادمه كيده **ولو اخذ حلال صيدا فاحرم ضمن مرسله** من يده عند الامام اذا كان لا يفقد على امساكه لا بحيلة كذا في الدراية وقالا لا يضمن لانه امر بمعروف ناه عن منكر وله انه ملك الصيد بالاخذ ملكا محترما فلا يبطل احترامه باحرامه لان اثره انما هو حرمة التعرض لا زوال الملك وذلك حاصل بارساله من بيته فيدنا بكون الارسال من يده لانه لو ارسله من قفصه ضمن اتفاقا **ولا يضمن لو اخذه وهو محرم** اتفاقا لانه لو ارسله من قفصه لا يملكه بالاخذ لحرمته عليه بالنص فصار كالخمر والخنزير كذا في الشرح وهو ظاهر في انه يبيعه له باطل لكن المصرح به في المحيط فساده بخلاف الاولى لملكه اياه وكذا لو وجده بعد الارسال في يد اخر اخذه وفي هذه لا واعلم ان عدم الملك المحرم الصيد انما هو اذا كان بسبب اختياري كالشرا والهبة والوصية اما اذا كان بجبري بالارث فيملكه كذا في البحر معزيا الى المحيط لكن في الشرح انه لا يملكه بالميراث وهو الظاهر لما سياتي **فان قتله محرم اخر** بالغ مسلم في يد المحرم **ضمنا** اما الاول فبالاخذ واما الثاني فبالقتل فيد نا بذلك لانه لو كان صبيا او نصرانيا فلا ضمان عليه يعني لا يجب عليه الجزا لكن للاخذ ان يرجع عليه بالقيمة لانه يلزمه حقوق العباد كما لو كان القاتل حلالا فالصيد ليس صيد الحرم وفي قوله محرم ايما الى ان القاتل لو كان بهيمة ضمن الاخذ فقط **ورجع اخذه على قاتله** ان كفر بغير الصوم كما في المنتقى قيل الرجوع يستلزم تضمين ما ليس بمملوك واجيب بان الضمان لا يستلزم الملك لجواز ان يكون في مقابلة يد محترمة وهي موجودة هنا لتمكن الاخذ بيده من الارسال واسقاط الجزا عن نفسه وقد فوتها القاتل عليه فيضمنه كغاصب المدبر اذا اتلفه انسان في يده فادى الغاصب قيمته فانه يرجع على القاتل بقيمته كما لو ملكه وان كان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى اخر والفرق بين هذا وبين ما لو غصب مسلم خمرا لذمي فاستهلكه مسلم اخر

مطلب غاصب المدبر اذا اتلفه انسان في يده فادى الغاصب قيمته فانه يرجع على القاتل بقيمته

مطلب لو غصب مسلم خمر الذمي

ب

في يده حيث يضمن الاخذ ولا يرجع على مستهلكه لان الخمر ما اعتقاد سقوط تقومها يمنع من رجوع المسلم على المستهلك **فان قطع حشيش الحرم** سوا كان القاطع محرما او حلالا وقيد به لانه لو ذهب بضرب الفسطاط او الوقوف عليه منه او من الدواب فلا شي عليه كذا في السراج **او قطع شجرا غير مملوك** قيد فيهما وكذا قوله **ولا مما ينبته الناس** كالثيم ونحوه **ضمن قيمته** لخبر الصحيح لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها والخلا مقصور الرطب من الحشيش الواحدة خلاة كذا في الصحاح وفي المغرب انه بالقصر الحشيش واختلاه قطعه والعضد قطع الشجر من باب ضرب ولهذا عرف ان الرطب يسمى حشيشا فقول بعضهم انه خاص باليابس منه ولا يقال له رطبا حشيش الا من باب المجاز ممنوع والشجر اسم للقايم الذي بحيث ينمو فاذا جف فهو حطب قيل التقييد بكونه غير مملوك حشو لوجوب القيمة مع الملك ايضا فقد قالوا لو نبت في ملكه ام غيلان فقطعها انسان كان عليه قيمتان لمالكها واخرى لحق الشرع بنا على قولهما وهو رواية الحسن وبه يفتي من تصور ملك ارض الحرم لا على ما هو ظاهر الرواية عن الامام من ان ارضها سوايب والحق ان هذا القيد انما هو لاخراج ما لو انبته انسان فلا شي بقطعه لملكه اياه ولا يرد ما مر لان المتون انما هي على قول الامام وان رجح خلافه وقد علمت ان تملك ارضه على قول الامام غير متحقق وحينئذ فوجوب القيمتين غير متصور وهذا مما خفي على كثير من الناظرين في هذا المقام وقد سالني بعض الاحبة من اكابر الدولة عن حل هذا الاشكال فكتبت له رسالة عزيزة المثال ضمنتها هذا الجواب واوضحت فيها طريق الصواب ولهذا التقدير استغني عن قوله في البحر المراد بغير المملوك الذي لم ينبته احد سوا كان مملوكا او لا وقيد بقوله ولا مما ينبته الناس لانه لو قطع ما نبت بنفسه من جنس ما ينبته الناس فلا شي عليه لان كونه من هذا الجنس يقطع النسبة الى الحرم كانباتهم ولهذا حل قطع الشجر المثمر لان اثماره اقيم مقام الانبات **الا ما جف** او انكسر لانه ليس بنام فكان من جملة الحطب ولذا اجاز اخذ الكماة منه لعدم نموها ثم اذا ادى القيمة ملكه غير انه يكره له بيعه والانتفاع به بعد ما المشتري فيباح له ذلك لان الكراهة في حق القاطع خوف التطرق وهذا المعنى مفقود في حق المشتري كذا في المحيط اما الصيد الذي ادى جزاه فلا يجوز بيعه بحال والفرق لا يخفى **وحرم رعي حشيش الحرم** بالدواب **و** حرم ايضا **قطعه** بالمناجل لما روينا من قوله صلى الله عليه وسلم لا يختلى خلاها قال في المحيط الفتح منع القطع مطلقا اعم من كونه بالمناجل او المشافر ومشفر كل شي حرفه ومن ذلك شفرة السيف حده وشفير الخندق والنهر والبير حرفه ومشفر البعير شفته انتهى وفيه اشارة الى انه لو اقتصر على قوله وحرم قطعه لكفاه لكنه اراد الرد على الثاني اذ اباح

مطلب المتون على قول الامام وان رجح خلافه

مطلب اذا ادى القيمة ملكه غير انه يكره له بيعه الخ

مطلب الصيد الذي ادى جزاه لا يجوز بيعه بحال

الرمي للضرورة مع اندفاعهما بحمله على الحل **الا الاذخر** نبت زفر الرايحة معروف بمكة لقول العباس يارسول الله الا الاذخر فانه لرعي رقابنا وقبورنا فقال عليه الصلاة والسلام الا الاذخر ومثله يسمي بالاستثنا التلقيني وهو عطف تلقيني ايضا ومنه قالوا والمقصرين الحديث والظاهر انه عليه الصلاة والسلام علم بعد سوال العباس بالوحي حل الله له تحقيقا فاستثناه **وكل شي من على المفرد به دم** لجنايته على احرامه فلو قال دم كفارة لكان اولى لان الصدقة تثنى على القارن ايضا **فعلى القارن** ويلحق به المتمتع الذي ساق الهدي **دمان** لجنايته على الاحرامين واورد ان احرام الحج اقوى لكونه فرضا دون العمرة فينبغي ان يجعل الاضعف كالمعدوم كقتل المحرم صيد الحرم واجيب بمنع كونه اقوى بل سار لاحرام العمرة بدليل ان احرام العمرة يحرم به جميع ما يحرم باحرام الحج لكن يرد عليه ما مر من انه لو جامع بعد ما طاف لها جميع اربعة اشواط تجب شاة ولو كان ذلك بعد الوقوف فبدنه قالوا في الفرق اظهار للتفاوت بينهما ولو لنا وبالم يتفاوتا ومذهبنا خلاف في انتها احرام العمرة بالوقوف وعدمه وعليه يتفرع تعدد الدم والحادة **الا ان يجاوز الميقات غير محرم** استثنا منقطع لان ذلك ليس مما ذكر يعني يلزم دم واحد ولو احرم بعد ذلك قارنا لان الواجب عليه ان يحرم بعد الميقات باحدهما وبتاخير واجب واحد لا يجب الا جزا واحد وقال زفر يتعدد وما في غاية البيان من ان الاقتصار على استثنا هذه المسيلة فيه نظر لان القارن لو افاض قبل الاحرام او طاف للزيارة محدثا او جنبا وقد رجع الى اهله يلزمه دم واحد وكذا لو قتل صيدا بعد الوقوف او حلق قبل الذبح فلو قطع حشيش الحرم كان عليه قيمة واحدة وليس مدفوع كما اشرنا اليه من الكلام فيما كان جناية على الاحرام وليس في الافاضة وعدم الطهارة في الطواف الا ترك واجب فقط الا ترى انه لو كان غير محرم ثم طاف بلا طهارة يلزمه دم وقتل الصيد بعد الوقوف قد مر ما فيه وكيف يرد الحلق قبل الذبح والكلام فيما على المفرد به دم ولا ذبح على المفرد واما وجوب القيمة بقطع شجر الحرم فمن باب الغرامة ولا تعلق للاحرام بها فاني ترد على ذلك ادخال الصوم فيها **ولو قتل محرمان** فاكثر **صيدا تعدد الجزا** فيجب على كل واحد جزا كامل **ولو قتل حلالان صيد الحرم لا** اي لا يتعدد الجزا والفرق ان الضمان في حق المحرم بدل الجناية وهي متعددة وفي الحلال بدل المحل وهو متحد كما مر الا ان فيه معنى الجزا ولذا لو اختلف جهة الجناية بان اخذه احدهما وقتله الاخر كان على كل جزا كامل لانه وان كان بدل المحل الا ان فيه معنى الجزا الوجوبه حقا لله تعالى وللاخذ ان يرجع على القاتل اتفاقا كذا في البدايع ودل كلامه انه لو كان احدهما محرما كان على الحلال نصف القيمة وعلى المحرم جميعها ان كان منفردا

فان كان

ثم ان كان قارنا فقيمتان ولو كان مع الحلال مفرد وقارن كان عليه ثلث القيمة فقط وعلى هذا قالوا لو اشترك محرمون وغيرهم في قتل صيد الحرم وجب جزا واحد يقسم على عددهم ويجب على كل محرم ما خصته من ذلك جزا كاملا ولو كان فيهم من لا يجب عليه كصبي وكافر كان على الحلال ما يخصه من القسمة لو قسمت على الكل واعلم ان قتل الحلالين ان كان بضربة فلا شك في لزوم النصف على كل اما اذا ضرب كل ضربة فعلى كل نصف قيمته مضروبا بضربتين كذا في الفتح وقيده في المحيط بما اذا وقعتا معا بعد ما فرض المسيلة في محرم وحلال اما اذا لم يقعا معا بان جرحه الحلال اولا ثم ثنى المحرم ضمن الحلال ما انتقص بجرحه صحيحا ونصف قيمته وبه الجرح الاول وقياسه انهما لو كانا حلالين فعلى الثاني نصف قيمته وبه الجرح الاول وفيه حلال قطع يد صيد ثم قتله محرم عينه ثم جرحه قارن كان على الحلال كل قيمته وعلى الثاني قيمته وبه الجرح الاول وعلى القارن قيمتان وبه الجراحتان **وبطل بيع المحرم** وساير تصرفاته من الهبة ونحوها صيدا ولو من حلال **وكذا شراوه صيدا** ولو كان البايع حلالا والصيد حيا لانه بعد الذبح ميتة وكذا قبله اذا كان هو المشتري لما انه يحرم العين في قوله بقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما لما عرف ان اضافة التحريم الى الاعيان بعد المنشور وعينه فلم يبق محلا لساير التصرفات اما اذا كان بايعا فان اخذه حال احرامه فكذلك وان قتله تمكنه باعه بعد الاحرام فالبيع فاسد حتى لو هلك في يد المشتري ضمن قيمته للبايع مع الجزا وفي الباطل لا ضمان قيد بالبيع لان توكيله به جايز عند الامام خلافا لهما ولو وقع البيع قبل احرامهما تعين بالنقصان **ومن** اي وكل محرم او حلال **اخرج ظبية الحرم فولدت وماتا ضمنهما** لان الصيد بعد الاخراج بقي مستحق الامن شرعا وهذه صفة شرعية كالرق والحرية وسري الى الولد عند حدوثه فيصير خطاب رد الولد مستمرا فكان الامساك تعريضا له فاذا اتصل به الموت ثبت الضمان بخلاف ولد المغصوب لان سبب الضمان الغصب ولم يوجد في حق الرد حتى لو منع الولد فيه حتى مات ضمنه ايضا **وان ادي جزاها فولدت لا يضمن الولد** لانه حينئذ لم يسر اليه استحقاق الامن لانتفا هذه الصفة قبل وجوده حتى لو ذبح الام فالاولاد تحل لكن مع الكراهة كما في الغاية وكل زيادة في الصيد كالسمن والشعر فضمانها على هذا التفصيل قال في الفتح والذي يقتضيه النظر ان اداء الجزا ان كان حال المقدرة على اعادة امها لا يمنع كفارة ولا يحل بعد التعرض لها وان كان حال العجز عنه بان هرب في الحل خرج به عن العهدة فلا يضمن ما يحدث بعده من اولادها وله اصطيادها مع الكراهة كشبهة كون دوام العجز شرط اذا الكفارة الا اذا كان للرد فقد صرح هو بان الاخذ ليس سببا للضمان بل القتل بالنص فالتكفير قبله واقع قبل السبب فلا يقع الا نفلا فاذا امات

بعد ذلك لزمه الجزا فاذا هذا ما ادى الله به وناز عه في البحر بما حاصله منع كون
القتل هو السبب وذلك انه ان كان محرما والسبب هو التعرض للصيد ولذا وجب
بالدلالة وقدمنا انه لو جرح صيدا فكفر ثم مات لا يلزمه اخرى لما انه كفر بعد
السبب وكذا اذا كان حلالا لان هذا هو المراد بالنهي عن التكفير فاخرجها فقد
انصرف فعله بها لوجود السبب فجاز التكفير فاذا ادى الجزا ملكها ملكا خبيثا
وكذا قالوا يكره اكلها وهي عند الاطلاق تنصرف الى التحريم فدل على انه يجب ردها
بعد ادا الجزا ولو كان القتل هو السبب لم يجزه اخراجها وعدم قدرته على ردها
بالهرب والله الموفق

باب مجاوزة الميقات

بغير احرام هذا ايضا من الجنايات الا انه لما كان المتبادر منها في الحج ما يقع جناية
على الاحرام وهو فيه وصلته واخره وان تعذر وقوعها على الجناية على الاحرام
واراد بالميقات المهات بدليل المجاوزة من جاوز الميقات الذي يجب الاحرام
منه غير محرم كان عليه ان يقول لزمه دم الا انه اكتفى بما فهم اقتضاء من قوله بطل الدم
لان مجاوزته بمنزلة ايجاب الاحرام على نفسه ولو قال لله علي ان احرم لزمه اما الحج
او عمرة فكذا اذا وجب بالفعل ثم عاد الى الميقات حال كونه محرما بحج او عمرة او بهما
وحال كونه ملبيا قيد به لانه لو عاد محرما فقط لا يسقط عنه الدم عند الامام
وقالا يسقط لانه اظهر حق الميقات كما اذا مر به محرما ساكتا وله ان العزيمة في الاحرام
من دويرة اهله فاذا ترخص بالتاخير الى الميقات وجب عليه قضا حقه بانشا
التلبية فكان التلافي بعوده محرما ملبيا واجمعوا انه لو عاد وانشا الاحرام منه
سقط عنه الدم وانه لو عاد بعدما طاف ولو شوطا او وقف بعرفة انه لا يسقط
ومتى خاف فوت الحج لو عاد فالافضل عدمه والا فالافضل عوده كما في المحيط واعلم
ان اطلاق المتن يشمل المكي ايضا حتى لو خرج من الحرم فاحرم بحجة لزمه دم فان عاد
الى الحرم قبل الوقوف محرما ملبيا سقط عنه على ما مر من الخلاف وكذا المتمتع ولو
احرم بعمرة من الحرم فكذلك فان عاد الى الحل سقط وعلى هذا لو احرم اهل المواقيت
من الحرم بحج او عمرة او جاوز الميقات كذلك ثم احرم بعمرة وعلم منه ما لو احرم بحجة
بالاولى ثم افسد تلك العمرة او الحجة وقضا ما افسده من الميقات بان احرم في القضا
منه كذا في الشرح وبه اندفع ما في البحر من انه لا حاجة الى قوله او جاوز ثم احرم الخ
لدخوله تحت قوله ثم عاد محرما ملبيا لانه لا فرق بين احرام الحج اداء او قضاء خصوصا
انه يوهم عدم المراد لعدم اشتراط العود الى الميقات في القضا ولا بد منه انتهى
لان موضوع الاولى ما اذا عاد بعد الاحرام الى الميقات وفيها لا فرق بين الحج والعمرة
اداء او قضاء والثانية ما اذا انشا احرام القضا من الميقات ولذا لم يقل ثم عاد قاضيا
لان المتبادر منه هو العود اليه محرما وقد دخل في الاولى فتدبره بطل الدم فلو

قبل الاحرام كما في العيني

وجدته عند الرازي

دخل

دخل كوفي البستان اي مكان من الحل داخل الميقات لحاجة قصدها يعني ان الدخول
لهذا القصد له دخول مكة بلا احرام ووقته اي ميقاته البستان نبه بهذا التفريع
على ان ما مر من لزوم الاحرام من الميقات انما هو على قصد احد النسكين او دخول مكة
او الحرم فقصد مكة او الحرم موجب له سوا قصد نسكا او لا اما اذا قصد مكانا
من الحل داخل الميقات فانه يجوز له الدخول لا لتحاقه باهله سوا نوى الاقامة
الشرعية فيه او لا في ظاهر الرواية وعلى الثاني انه لا بد من نية الاقامة قال في البحر
ولم ار انه هذا القصد لا بد منه حين خروجه من بيته او لا والذي يظهر هو الاول
اذ لا شك ان الافاقي يريد دخول الحل الذي بين الميقات والحرم وليس كافيا فلا بد
من وجود قصد مكان مخصوص من الحل حين يخرج من بيته واقول الظاهر
ان وجود ذلك القصد عند المجاوز بغير احرام قال هذا اذا جاز احد هذه
المواقيت كاف ويدل على ذلك ما في البدايع بعد ما ذكر حكم المجاوز بغير احرام قال
هذا اذا جاوز احد هذه المواقيت الخمسة يريد الحج او العمرة او دخول مكة او الحرم
بغير احرام فاما اذا لم يرد ذلك وانما اراد ان ياتي بستان بني عامر او غيره لحاجة
فلا شي عليه انتهى فاعتبروا الارادة عند المجاوزة كما ترى ومن دخل مكة بغير احرام
وجب عليه احد النسكين يعني من اخر دخوله بغير احرام فانه لو دخلها مرارا وجب
عليه لكل مرة حجة او عمرة فاذا خرج فاحرم بنسك اجزاه عن اخر دخوله لا عما قبله
لان الواجب قبل الاحرام صار دينا في ذمته فلا يسقط الا بالنية كذا في شرح
الطحاوي والبدايع قال في الفتح وينبغي ان لا يحتاج الى التعيين بل لو رجع مرارا
فاحرم كل مرة بنسك على عدد دخلاته خرج عن عهدة ما عليه كما قلنا فيمن عليه
يومان من رمضان فقضا ينوي بمجرد ما عليه ولم يعين الاول ولا غيره جاز وكذا
لو كان من رمضانين على الاصح وان تحولت السنة لا اي لا يصح وهو القياس
فيما اذا لم تتحول وبه قال زفر ووجه الاستحسان انه تلافى المتروك في وقته
لان الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالاحرام كما اذا اتاها بحجة الاسلام في
الابتدا بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا في ذمته فلا يتادى الا بالاحرام
مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم رمضان من هذه السنة
دون العام الثاني واورد ان العمرة بتحول السنة لا يصير دينا لعدم توقتها
فينبغي ان تسقط الواجبة بدخوله بلا احرام بالمنذورة في الثانية كالاولى
واجيب بانه اذا اخرها الى وقت تكره فيه ايام النحر والتشريق صار كانه فوتها
فصارت دينا كذا في العناية وغيرها قال بعض المتاخرين ولا يخفى ضعفه وفي الحواشي
السعدية الظاهر ان العمرة ولو منذورة زايدة والدين مختص بالاصلي تتمة
قال في المبسوط عبد جاوز الميقات بغير احرام ثم اذن له مولاه كان عليه دم اذا اعتق

مرارا

نقص هنا من عبارة المتن وهي ثم حج عما عليه من عامه ذلك صح

مطلب
الاعتكاف المنذور يتادى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني

مطلب
تكره العمرة في ايام النحر والتشريق

لانه يخاطب كالحر بخلاف الصبي والنصراني اذا جاوز الميقات ثم بلغ الصبي واسلم النصراني فاحرما به حيث لا يلزمهما دم لعدم خطابهما والله الموفق باب

اضافة الاحرام الى الاحرام الاضافة في حق المكي ومن بمعناه جناية دون الافاقي لان اضافة العمرة الى الحج فبالاعتبار الاول ذكره عقيب الجنايات وبالاعتبار الثاني جعله في باب على حدة وايضا ما يذكر في هذا الباب تضاعف الاحرام وفي السابق الخلو عنه فكان بينهما اشد المقابلة فذكر عقيبه قال في الحواشي السعدية ولعل هذا الوجه اولى مكي اراد به غير الافاقي فشمل من كان داخل الميقات ايضا طاف شوطا لعمرته ليس بقيد بل المراد اقل اشواطها في اشهر الحج او غيرها فاحرم بحج رفضه بالتحلل منه بالحلق مثلا تحاميا عن الاثم وهذا قول الامام وقالا رفض العمرة احب لانه لا بد من رفض احدهما والعمرة ادنى حالا اذ ليس من جنسها فرض واقل اعمالا وايسر قضاء وله ان احرام العمرة قد تاكد باداء شيء من افعالها بخلاف احرام الحج ورفض غير المتاكد ايسر قيد بالمكي لان الافاقي لا يرفض واحدا منهما غيرا نه ان اضاف بعد فعل الاقل كان محرما والا فمتمتع ان كان ذلك في اشهر الحج كما مر وبالعمرة لانه لو اهل بالحج وطاف له ثم يأتي بالحج من قابل ولو اتى به في سنة قضا سقطت عنه العمرة وعليه ايضا دم لرفضه الحج لانه عليه الصلاة والسلام امر عايشة لرفضها العمرة بالدم وهو دم جبر لا يأكل منه قيل كان ينبغي لزوم دمين لدخول النقص على الاحرامين واجيب بانه غير ممنوع في احدهما فلو مضى عليهما صح لانه ادى افعالهما كما التزم وعليه دم لتمكن النقصان في نسكه بارتكاب النهي عنه لانه قارن ولو اضاف بعد فعل الاكثر في اشهر الحج فتمتع ولا تمتع ولا قران لمكي كما مر وهذا يؤيد قول من قال ان نفي التمتع والقران للمكي معناه نفي الحل كما مر ولو طاف الاكثر في غير اشهر الحج ففي المبسوط ان عليه الدم ايضا لانه احرم بالحج قبل الفراغ من العمرة وليس للمكي ان يجمع بينهما فاذا صار جامعا من وجه كان عليه الدم كما في الفتح ومن احرم بحج ثم احرم باخر يوم النحر اعلم ان الجمع بين الاحرامين بحسب القسمة العقلية اربعة اقسام ادخال احرام الحج على العمرة والحج على مثله والعمرة على مثلها والعمرة على الحج قدم الاول لكونه ادخل في الجناية ولذا لم يسقط به الدم بحال ثم ذكر الثاني مقدما له على غيره لقوة حاله لاشتماله على ما هو فرض ثم الثالث مقدما على الرابع لما فيه من الاتفاق في الكمية والكيفية فاذا احرم بالثاني فان حلق في الحج الاول لزمه الحج الاخر لصحة الشروع فيه عند الامام والثاني وقال محمد لا يصح ولا دم عليه اتفاقا لانتفاء الجمع بانتهاء الاول فلا جناية وهذا لان الباقي بعد الحلق الرمي وبذلك لا يصير جانيا بالاحرام ثانيا والا اي وان لم يحلق فيه لزمه الثاني وعليه دم قصر اي حلق اذ التقصير لا دم فيه انما فيه الصدقة لانه ارتفاق ناقص وعبر به لانه قال في موضع

المسئلة

المسئلة ومن المتناول للذكر والانثى فذكرا ولا الحلق وثانيا التقصير لما ان الافضل في حق الرجل الحلق وفي حقها التقصير او لا لانه اذا حلق كان جانيا على الثاني والا كان مؤخرا الحلق وفيه يلزم الدم عند الامام خلافا لهما على ما مر ومن فرغ من عمرته ولم يبق عليه الا التقصير فاحرم باخرى لزمه دم للجمع بينهما وهو اعني الفرق بين العمرة والحج رواية الجامع الصغير وجعله في المحيط ظاهر الرواية وسوى في رواية الاصل بينهما في لزوم الدم ووجه الفرق ان الجمع في الاحرام انما كان احراما لاجل الجمع في الافعال اذ الجمع فيما يوجب نقصا وهو القدر ثابت في العمرتين مفقود في الحجتين لان افعال الثانية متاخرة الى القابل كذا في الشرح وفيه افادة ان الجمع بين العمرتين حرام لانه بدعة قال في البحر وافرط في غاية البيان فقال ان الجمع بين الاحرامين بحجتين او بعمرتين حرام لانه بدعة وهو سهو لما في المحيط والجمع بين احرامي الحج لا يكره في ظاهر الرواية بخلاف العمرتين وذكر ما مر من الفرق واقول ليس من السهو في شيء بل مبني على رواية الاصل قيل وليس ثمة الا هي وسكوته في الجامع لا يدل على النفي قيد بكون الاحرام الثاني متراخيا عن الاول لانه لو احرم بهما معا او على التعاقب لزماه عند الامام والثاني لكن ترفض احداهما اذا توجه سائرا في ظاهر الرواية وقال الثاني عقيب صيرورته محرما بلا مهلة واثر الخلاف يظهر فيما اذا جنى قبل الشروع وقال محمد يلزمه في المعية احدهما وفي التعاقب الاولى فقط والعمرتان كالحجتين وبكونه يوم النحر لانه لو كان بعرفات ليلا او نهارا رفض الثانية وعليه دم للرفض وحجة وعمرة ثم عند الثاني ترتفض كما مر وعند الثالث بتوقفه كما في المحيط وينبغي انه لو احرم ليلا بعد ان ترتفض بالوقوف بالمزدلفة كذا في البحر لكن قياس ظاهر الرواية المتقدم ان تبطل بالسير اليها ومن احرم بحج ثم احرم بعمرة يعني جمع بينهما حتى صار قارنا نسيا لتقدم احرام الحج وكان عليه ان يأتي بالترتيب في الافعال فيقدم افعال العمرة فاذا لم يفعل واليه اشار بقوله ثم وقف بعرفات فقد رفض عمرته لتعذر ادائها بعد فان توجه اليها لا اي لا يصير رافضا لها حتى لو عاد ان امكنه اداها فلو طاف مريد الحج للحج اي طواف القدوم ثم احرم بعمرة بعد ذلك ومضى عليهما اي قدم افعال العمرة يجب عليه دم للجمع بينهما شكرا لانه قارن لكنه مسيء به اكثر من الاول وقال فخر الاسلام انه دم جبر وهو الصحيح واثر الخلاف يظهر في الاكل منه وندب رفضها اي العمرة لفوات الترتيب من وجه بتقدم الطواف ولا يجب لان هذا الطواف ليس ركنا فيه وعليه قضاؤها ومن اهل اي احرم بعمرة يوم النحر او ايام التشريق لزمه لصحة الشروع فيها لكن مع كراهة التحريم ولزمه الرفض تخلصا من الاثم ولزمه الدم للتحلل منها قبل الافعال والقضا تداركا لما فات اطلقه فشمل ما اذا كان ذلك قبل الحلق او بعده قبل طواف الزيارة او بعده وقبل

لعله بعد الوقوف

لعله المهلة سقط

اي محمد وحينئذ يكون الثالث

طواف الزيارة او بعده وقبل هذا الحلق لا يرفضها ذكره في الاصل والاصح انه يرفضها وتاويل المذكور انها لا ترفض بلا رفض فان مضى عليها اي على العمرة صح لان الكراهة لمعنى في غيرها هو كونه مشغولا بافعال الحج ووجب عليه دم للجمع بينهما احراما وافعالا وهو دم جبر ومن فاته الحج بفوت الوقوف فاحرم بعمرة او حجة رفضها لان فايت الحج يتحلل بافعال العمرة من غير ان ينقلب احرامه احرام العمرة والجمع بين حجتين او عمرتين غير مشروع على ما مر فرفض ما احرم به وعليه دم للرفض والله الموفق

باب الاحصار

لما كان التحلل بالاحصار نوع جناية بدليل ان ما يلزمه ليس له ان يا كل منه ذكره عقيب الجنايات واخره لان مبناه على الاضطرار وتلك على الاختيار وبهذا اعرف ان ما في العناية من انه لما كان من الاحصار ما هو جناية على المحرم يعني الاحصار بالعدو اعقبه بباب الجنايات منظور فيه وهو لغة المنع قال في الكشاف يقال احصر فلان اذا منعه امر من خوف او مرض او عجز وحصر اذا حبسه عدو عن المضي او سجن هذا هو الاكثر وحكاه في المغرب ثم قال هذا هو المشهور وفي الشرع منع عن الوقوف والطواف فاذا قدر على احدهما فليس به كذا في الشرح لكنه لا يشمل الاحصار من العمرة وسياتي انه يتحقق فيزاد فيه والطواف والسعي لمن احصر بعدو ادمي او كافر او غيره او مرض يزداد بالذهاب والركوب وكذا لو هلكت نفقته في الطريق بشرط عدم قدرته على المشي قال في المبسوط ولا يبعد ان يلزمه المشي بعد الشروع وان كان لا يلزمه ابتدا الا ترى ان حج النفل لا يلزمه ابتدا وبالشروع يلزمه وجعل هذا في المحيط قول محمد وقال الثاني ان قدر عليه في الحال لكن خاف العجز لا يلزمه قال في السراج ولو مات محرمها في الطريق كانت بمنزلة المحصر يعني لا تحل الا بالدم لانها لو احرمت ابتدا بلا زوج ولا محرم كانت محصرة لا تحل الا بالدم كما في الفتح فكذا هذه لانها منعت شرطا منها اكد من المنع بالعدو فان قلت بقي ما لو احرم عبده او امته ولو باذنه فان له ان يحللهما كالزوج اذا كان الاحرام بغير اذنه ولو باعهما او تزوجت المحرمة كان للمشتري والزوج فعل ذلك ايضا وكلامه لا يشمل هذا قلت يمكن ادخاله في قوله بعدو بان يراد القاهر لا ان الظاهر ان كلامه في محصر يتوقف تحلله على الهدي كما سياتي وتحلل هو لا يتوقف عليه فقد قالوا ان تحليل الزوج والسيد ان يصنع بهما ادنى ما يحظر في الاحرام من قص ظفر او شعر او تطيب او تقبيل وفي كراهته بالجماع قولان حكاهما في المحيط وينبغي ترجيح الكراهة ثم تبعث الحرة هديا واما الامة والعبد فبعد العتق ان يبعث شاة او قيمتها يشترى بها شاة او سبع بدنة ولا يدخل الصوم والاطعام هنا تذبح عنه في الحرم ولا شيء عليه لو سرقت لكن لو اكل الذابح منها شيئا ضمن قيمة ما اكل ان كان غنيا ويتصدق به عن المحصر ولو كان معسرا بقي محرما الى

ان يحج ان زال قبل فوات الحج او يتحلل بالطواف والسعي ان استمر الاحصار حتى فاته الحج كذا في الفتح فيتحلل بعد الذبح فلو ظن ذبحه ففعل ما يفعله الحلال ثم ظهر انه لم يذبح كان عليه جزاء ما جنى وفي كلامه ايما الى انه لا حلق عليه ولكنه حسن وقال الثاني عليه الحلق وعنه انه يجوز فقط كذا في العناية وقيد في الكافي فعلهما بما اذا كان الاحصار في الحل اما اذا كان في الحرم فيحلق يعني على وجه الوجوب كما في السراج ولو كان المحصر قارنا بعث دمين لانه محرم باحرامين ولا يحتاج الى تعيين ما عن احدهما ولو بعث واحدا ليتحلل به عن احرام الحج لم يتحلل عن واحد منهما لان في ذلك تغيير المشروع ويتوقت دم الاحصار بالحرم يعني بالمكان لا بيوم النحر يعني لا يتوقت بالزمان وهذا عند الامام وقالا يتوقت بالزمان ايضا كهدي المتعة والقران ولا خلاف ان المحصر بالعمرة لا يتوقت دمه بالزمان وله انه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كساير دما الكفارات بخلاف المتعة والقران لانه دم نسك وعلى المحصر بالحج ان تحلل والحج من عامه حجة قضاء ما فاته وعمرة لانه في معنى فايت الحج يتحلل بافعال العمرة فان لم يات بها قضاها على ان هذا مروي عن ابن عباس وابن عمر قيدنا بكونه لم يحج من عامه لانه لو حج منه كان عليه حجة فقط وهل يحتاج الى نية القضا ان تحولت السنة وكان الحج نفلا اختلف انها لا ان كانت حجة الاسلام وعلى المعتمر اذا احصر قضاء عمرة وهذا النوع الاحصار عنها ومن فروع المسيلة ما لو اهل بنسك مبهم فاحصر قبل التعيين كان عليه ان يبعث بهدي واحد ويقضي عمرة استحسانا وفي القياس حجة وعمرة لان احرامه ان كان للحج يزمان ان كان فيه الاحتياط لكنه استحسن المتيقن وهو العمرة فتصير دينا في ذمته قيل فيه نظر لانه ان كان متمكنا من الخروج عن ذلك باداء عمرة فكذا بغيره بخلاف ما لو كان عين نسكا فنسيه حيث يحل بهدي ويلزمه حجة وعمرة لان ثمة تيقنا بعدم نية الحج وهنا جاز كون المنوي الحج وعلى القارن حجة وعمرتان يقضيهما بقران او احرام وهذا اذا تحولت السنة فان لم تحول وحج من عامه كان عليه عمرة القران فقط قال في البحر ويرد عليه ما قالوه في هذا الباب من انه اذا زال الاحصار انما يجب عليه ان ياتي بالعمرة التي وجبت بالشروع في القران لانه مجبر قادر على ادايها على الوجه الذي التزمه وهو ان تكون افعال الحج مرتبة عليها وبفوات الحج يفوت ذلك فان هذا يقتضي تعين القران والحق هو الاول لانه بالشروع التزم اصل القربة لا صفتها وهذا هو الموافق لما قدمه من جواز القران للمفرد في القضا فان بعث الهدي ثم زال الاحصار وقدر على ادراك الهدي والحج توجه لاداء الحج لقدرته على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل والا اي وان لم يقدر عليهما او قدر على احدهما دون الاخر لا اي لا يلزمه التوجه اما اذا كان لم يقدر عليهما او قدر على الهدي فقط فظاهر لكنه لو توجه

ليتحلل بافعال العمرة جاز لانه هو الاصل في التحلل وفيه سقوط العمرة عنه في القضا
وله ان ياتي بالعمرة لو قارنا لما مر واما اذا قدر على الحج دون الهدي فجواز التحلل قول
الامام وهو الاستحسان والقياس ان لا يجوز وبه قال زفر وجه الاستحسان انه لو لم
يتحلل لضاع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس الا ان الافضل ان يتوجه قالوا وهذا
القسم لا يتاتى على قولهما لما مر من توقت دم الاحصار بالزمان فيلزم من ادراك
الهدي ضرورة وفي السراج انه يتاتى على قولهما ايضا بان احصر بعرفة وامرهم
بالذبح قبل طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدي
لان الذبح يمضي واعترضه في البحر بما سياتي من انه لا احصار بعرفة فلو قال بمكان
قريب من عرفة لاستقام واقول هذا الاعتراض منشاؤه التحريف وما في
السراج انما هو لو احصر بعرفة بالنون وكيف يصح ان يكون الهدي للاول يحق
الثاني جاز وان لم يتوجه لم يجز وكذا لو بعث جزا صيد او قلد بدنة تطوعا واوجبها
ثم احصر فنوى ان يكون ذلك عن الاحصار جاز ولا احصار يتحقق شرعا بعد
ما وقف بعرفة لوقوع الامن من الفوات واورد ان هذا الفعل ثابت في العمرة مع
تحقق الاحصار بها واجيب بان الامن عنه في الحج يتحقق الفعل بخلافه في
العمرة لانه لو لم يتحلل للزمه الضرر بامتداد الاحرام فوق ما التزمه بخلاف المحصر
بالحج لتمكنه من التحلل بالحلق يوم النحر في حق غير النسا ثم ان دام الاحصار لزمه دم
لترك كل واجب بعد من الوقوف بالمزدلفة ورمي الجمار وكذا لتاخير الحلق والطواف
عند الامام خلافا لهما قال في البحر وقدمنا عن البدايع وغيرها ان واجب الحج يسقط
بالعذر حتى لو ترك الوقوف يعني بالمزدلفة خوف الزحام لا شي عليه وكذا لا شي
على الحايض بترك طواف الصدر ولا شك ان الاحصار عذر قال وقد ظهر لي
ان كلامهم في الاحصار بالعدو اما بالمرض فهو عذر سماوي فيكون مسقطا ونظيره
ما مر في التيمم هذا واختلف في تحلله في التيمم قيل لا يفعل لوقوع الحلق في غير
الحرم ولو اخره وقع في غير زمان لكن تاخره عن الزمان اهون منه عن المكان
ويدل عليه قوله في الجامع الصغير وهو محرم عن النسا حتى يطوف طواف الزيارة صح
قال العتابي وهو الاظهر وكان لا مكان حمل الاطلاق في الاصل على هذا التقييد
والله الموفق ومن منع بمكة او بالحرم عن الركنين يعني الوقوف والطواف
قال العيني لم يقل احصر لان الاحصار لا يتحقق بمكة عندنا خلافا للثلاثة
واقول هذا يرده فهو محصر وما ادعاه رواية مرجوحة وان قال في المحيط انها ظاهر
الرواية والاصح ما في الهداية وغيرها من تحقق الاحصار فيها عند الكل حيث
كان عن الركنين والا اي وان لم يمنع عنهما بل قدر على احدهما لا اي لا يكون محصرا
اما اذا قدر على الوقوف فلما مر واما على الطواف فلان فايت الحج يتحلل به والدم

بدل

بدل عنه فيه فلا حاجة الى الهدي والله الهادي للصواب باب
الفوات كل من الاحصار والفوات من العوارض الا ان الاحصار وقع له عليه
الصلاة والسلام فقدم ولانه بالنسبة الى الفوات بمنزلة المفرد من المركب وذلك
لان الاحصار احرام بلا ادا والفوات احرام وادا من فاته الحج فرضا ولو منذورا او
تطوعا صحيحا كان او فاسدا او فاسدا ابتدا فسادا او انعقد فاسدا كما اذا احرم مجامعا معا
لفوت وقت الوقوف بعرفة المتقدم فليحل من احرامه بعمرة اي بافعالها
وفيه ايما الى ان ذلك واجب وبه صرح في البدايع والى ان احرام الحج باق وهذا
عندهما وقال الثاني انقلب احرامه احرام عمرة بدليل انه لو اقام محرما حتى حج مع
الناس من قابل بذلك الاحرام لا يجزيه عن حجته ولو بقي اصل الاحرام لاجزاه ولهما
ان الاحرام عقد لازم لا يقبل الانفساخ وفي الانقلاب انفساخ والدليل على
عدم انقلابه ان المكي لو فاته الحج يتحلل بالطواف كالافاقي ولو انقلب احرامه
احرام عمرة للزومه الخروج الى الحل فان فايت الحج لو جامع ليس عليه قضا
العمرة كذا في البدايع وانه لو مكث محرما حتى دخل اشهر الحج من قابل فتحلل بعمل العمرة
ثم حج من عامه ذلك لا يكون متمتعا ولو انقلب لكان كذا في المبسوط واجاب
عما استدل به الثاني بانه وان بقي الاصل لكن تعين عليه الخروج بافعال العمرة
فلا يبطل هذا التعيين بتحول السنة واثر الخلاف يظهر فيما لو احرم فايت الحج باخرى
صح عند الامام ويرفضها لئلا يصير جامعا بين احرامي حج وعليه دم وحجتان وعمرة
من قابل وقال الثاني يمضي فيها لانقلاب احرام الاولى وقال محمد لا يصح احرامه
اصلا ولا فوت لعمرة لانها غير موقتة اجماعا وهي لغة الزيارة يقال اعتمر
فلان اذا زار وفي المغرب اصلها القصد الى مكان عامر ثم غلب على القصد
الى مكان مخصوص وعرفا طواف وسعي غير ان ركنها الطواف فقط واما
السعي فواجب فيها كالحلق ولم يذكره لانه يخرج فيها وكذا لم يذكر الاحرام
لانه شرط خارج عن ماهيتها وتفعل العمرة في كل السنة ولو اتى بالفا تفريعا
على عدم فوتها لكان اولى وقد صح انه عليه الصلاة والسلام اعتمر اربع عمر
كلها في ذي القعدة وهذا يقتضي ان افضل اوقاتها اشهر الحج لكن جا في
الصحيح عمرة في رمضان تعدل حجة ومن ثم تردد بعض اهل العلم في اي
الوقتين افضل وتكره كراهة تحريم يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق
لقول عايشة رضي الله عنها حلت العمرة في السنة كلها الا اربعة ايام يوم عرفة
ويوم النحر ويومان بعده وعن الثاني عدم كراهتها في يوم عرفة قبل الزوال
والاظهر من المذهب الاطلاق وفي الخانية وتكره العمرة في خمسة لغير القارن
انتهى قال في البحر وهو تقييد حسن وينبغي ان يكون راجعا الى يوم عرفة

لا الى الخمسة وان يلحق المتمتع بالقارن انتهى واقول هذا ظاهر فانه فهم ان معنى ما في الخانية من استثناء القارن انه لابد له من العمرة ليبتني عليها افعال الحج ومن تخصيصه بيوم عرفة وهو غفلة من كلامهم فقد قال في السراج تكره العمرة في هذه الايام اي يكره انشاؤه بالاحرام اما اذا اداها باحرام سابق كما اذا كان قارنا ففاته الحج وادي العمرة في هذه الايام لا يكره وعلى هذا فالاستثناء الواقع في الخانية منقطع ولا اختصاص بيوم عرفة **وهي** اي العمرة بمعنى الاتيان بها مرة في العمر **سنة** موكدة في الصحيح لنص محمد في كتاب الحج على انها تطوع وقيل واجبة وفي حل التردد انه الصحيح قال في التحفة والواجب والسنة الموكدة متقاربان وفي البدايع قال اصحابنا انها واجبة كصدقة الفطر والاضحية والوتر ومنهم من اطلق اسم السنة وهذا الاطلاق لا ينافي الوجوب ولا ينافيه ما اخرجه الترمذي وقال حسن صحيح قال رجل يا رسول الله اخبرني عن العمرة اواجبة فقال عليه الصلاة والسلام لا وان تعتمر خير لك لان الظاهر انه عنى بالواجب هنا الفرض نعم هو حجة على من قال بانها فرض كفاية كالفضلي من اصحابنا كما في الدراية وسكت المصنف عن سننها واداها اكتفاء بما بينه في الحج لاشتراكهما في ذلك وقدمنا ان الجماع قبل طواف الاكثر يفسدها وليس لها طواف صدر ولا قدوم لابن زياد والله الهادي للرشاد بمنه ويمنه

باب الحج عن الغير

ادخال ال على غير غير واقع على وجه الصحة بل هو من لزوم الاضافة كذا في الفتح يعني وفيه نظر فقد صرح في المغنية بان يقال قبضت غيرا والتنوين للتمكن من الاضافة فيجوز دخول ال عليها ان الكوفيين وبعض البصريين وكثيرا من المتاخرين اجازوا نيابة ال عن الضمير المضاف وهو باطلاقه يعم ما يلزم الاضافة وما لا يلزم ولما كان الاصل كون عمل الانسان لنفسه لا لغيره كان هذا الباب خليقا بالتاخير واعلم ان كل من اتى بعبادة وجعل ثوابها لغيره قال علماونا يصح جعله لظواهر الادلة وقال بعض اهل العلم لا يصح وظاهر كلامهم يعطي انه لا فرق في هذا الجعل بين الفرض وغيره **النيابة** عن المكلف **تجزي في العبادات المالية** كالزكاة والكفارات عند العجز والقدرة لان المقصود منها سد خلة المحتاج وذا الى حصول الاداء بنفسه غير محتاج **ولم تجز** اي النيابة **في العبادات البدنية** كالصلاة والصوم ومعنى كونه بدنيا ان فيه ترك اعمال البدن كذا في الحواشي السعدية **بحال** من الاحوال لان المقصود منها قهر النفس واتعابها وذا غير حاصل بغيرها وعلى هذا احمل قوله عليه الصلاة والسلام لا يصم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد **وفي المركب منهما** اي من البدني والمالي كالحج **تجزي** النيابة

مطلب كل من اتى بعبادة وجعل ثوابها لغيره صح ذلك فرضا كان او غيره ولا يكون الا بعد العمل لا قبله

عند

عند العجز عن الاداء بنفسه اعتبارا لجهة المال **فقط** يعني عند القدرة اعتبارا لجهة البدن وكان القياس عدم جوازها مطلقا نظرا الى هذا الاعتبار لكنه تعالى رخص في اسقاطه بتحمل المشقة الاخرى اعني اخراج المال عند العجز المستمر الى الموت رحمة منه وفضلا والشرط في جواز النيابة فيه بعد وجوبه عليه **العجز الدايم الى وقت الموت** لانه فرض العمر فاذا حج غيره لمرض يرجى زواله اولا او كان محبوسا كان امره مراعى ان استمر به ذلك المانع حتى مات ظهر انه وقع مجزيا وان عوفي او خلص من الحبس ظهر انه لم يقع مجزيا وظهر وجوب المباشرة كذا في الفتح وهذا اصرح في انه لا فرق بين كون المرض يرجى زواله اولا كالزمانة والعمى وهو الملايم لكلام المصنف لكن في الدراية عن الايضاح ما يفيد الفرق بينهما وذلك انه قال ان كان عجزا لا يزول كالزمانة والعمى جاز ان يحج عنه لان العجز اذا لزم صار كالموت ولو كان يرجى زواله كالمرض والحبس فالامر موقوف فان دام الى الموت تحكم بوقوعه موضع الفرض ولو زال وجب عليه الحج لزوال المعنى المجوز وعزاه في البحر الى الخانية والمحيط والمبسوط قال وهو الحق واقتضى كلامه ان الصحيح لو احج غيره ثم عجز لا يجزيه وبه صرح غير واحد ولا ينافيه ما في الفتاوى لو قال لله علي ثلاثون حجة فاحج ثلاثين نفسا في سنة واحدة ان مات قبل ان يجي وان الحج جاز عن الكل وان جا وقت الحج وهو يقدر ربطل حجة وعلى هذا كل سنة تجي لان المراد بالعجز السابق هو الحاصل بعد فراغ النايب عن الحج قال في البحر وينبغي ان يكون المراد بوقت الحج في مسيلة النذر وقت الوقوع فان كان فيه ميتا اجزا للكل والا بطلت واحدة وتوقف الباقي هذا وبقي من شرايط جواز النيابة كما في البدايع امره به فلا يجوز حج غيره عنه بلا اذنه الا الوارث فانه لو حج عن مورثه بغير اذنه يجزيه ان شا الله تعالى ونية المحجوج عنه عند الاحرام وكون اكثر النفقة من مال الامر لا متبرعا بها حتى قال في الفتح لو انفق الاكثر او الكل من مال نفسه وفي المال المدفوع اليه وفا بحجه رجع به فيه والوصي يشتري لليتيم ويعطي من مال نفسه فانه يرجع به من مال اليتيم وان يكون راكبا حتى لو امره بالحج فحج ماشيا ضمن النفقة وحج عنه راكبا واذا توفرت الشروط فظاهر المذهب ان الحج يقع عن المحجوج عنه وعن محمد انه يقع عن الحاج واختاره جمع من المتاخرين منهم صدر الاسلام والاسبيجابي وقاضي خان ونسبه شيخ الاسلام لاصحابنا وفي العناية واليه مال عامة المتاخرين ونقل المرتاشي انه على هذا القول لا يسقط عنه فرض الحج بل يكون نفلا لانه لا يتادى الا بنية الفرض وبمطلق النية ولم توجد وانما وجدت النية عن الامر وبه ظهر ان قول الشارح الصحيح الاول وهذا لا يسقط به الفرض عن المامور لا يصح شاهد المافيه عملت **ومن احرم عن امريه** اللذان امراه بالحج عنهما **ضمن النفقة** فيه ايما اي انها لا تقع عن احدهما لان كل واحد منهما امره ان يخلص النفقة له ولا يمكنه الايقاع عن احدهما لعدم الاولوية فوقعت عن المامور نفلا وضمن

مطلب في الدراية ما يفيد الفرق بينهما

مطلب فيما لو قال لله علي ثلاثون حجة

مطلب في شروط جواز النيابة

مطلب اختار قول محمد جمع من المتاخرين

ما انفقه له لصرفه اياه عن حج نفسه واعلم انه وقع في الهداية ومن امره رجلان
بان يحج عن كل واحد منهما حجة فاهل بحجة عنهما فهي عن الحاج ويضمن النفقة لان الحج يقع عن
الامر حتى لا يخرج الحاج عن حجة الاسلام ولا اختفاء عدم مطابقة الدليل للمدعي وقد
اختلف الشارحون في اصلاح هذا المقام ومارايت من افصح منهم عن المرام لكني رايت في نسخة
قديمة معتمدة لان الحج يقع عن الامر بدل النافية وليس تعليلا للمسئلة وقوله حتى لا
يخرج غاية لقوله هي عن الحاج نقلا وهذا اولى ما رايت فتدبر وقيد بالامر بهما لانه لو
احرم عنهما بغير امرهما كان له ان يجعله عن احدهما لانه تبرع يجعله ثواب عمله فبقي على
خياره كذا في البحر واقول فيه نظر لان من حج عن غيره بغير امره لا يكون حاجا عنه لما
مر بل جاعلا ثوابه له وذلك انما يكون بعد الفراغ كما في الشرح وهذا القدر لا فرق فيه
بين ان يامره او لا لانه حيث وقع الحج عنه كان له ان يجعل ثوابه لمن اراد فلا يصح ان يكون
التقييد بالامر احترازا عما اذا لم يامره لاستوائهما في ان الحج للفاعل في الوجهين نعم قيده
بقوله عن امريه لانه لو احرم بحج عن احدهما فان لم يشرع في الافعال فالامر موقوف فان
عين احدهما قبل الوقوف انصرف اليه والا انصرف الى نفسه وضمن النفقة اما لو
عين ذلك الاحد غير انه ابهم بما احرم به كان له ان يعين بعد ذلك بلا خلاف فقال
في الكافي وينبغي ان يكون له التعيين ايضا اجماعا فيما لو اهل بحجة ولم يعين المحجوج
عنه فصور الابهام اربعة هذا ومن صور المخالفة ما لو اهل بحجتين احدهما عن نفسه
والاخرى عن الامر الا انه لو رفض التي عن نفسه عاد الى الوفاق ومنها ما لو امره
بالافراد بحجة او عمرة فقرن او تمتع وكذا لو امره بالعمرة فحج او لا ثم اعتمر بخلاف ما لو فعلها
ثم حج عن نفسه كذا في المحيط وليس من صور المخالفة ما لو امره ان يحج عنه هذه السنة فحج عنه
بعدها لان تعيينها للاستعجال فصار كما لو امره ان يعتق عبده غدا فاعتقه بعد غد
كذا في الخانية تتمة الحاج عن الغير ان شا قال لبيك عن فلان وان شا اكتفى
بالنية والافضل احجاج الذكر الحر العالم بالمناسك الحاج عن نفسه فيكره احجاج المراة
لنقصانه اذ ليس عليها رمل ولا سعي ولا ترفع صوتها بالتلبية ولا تحلق والعبد لانه
ليس اهلا لاداء الفرض عن نفسه فكيف عن غيره والصيرورة لانه تارك فرضه وصرح في المعراج
بالاشارة في المراة والعبد ولو ماذونا وفي البدايع الافضل ان يكون حج عن نفسه
واعلم ان العلة المتقدمة في كراهة احجاج العبد تعم الصبي ودم الاحصار
على الامر ولو ميتا لانه هو الذي ادخله في هذه العهدة نعم قد قيل في الميت انه من الثلث
وقيل من جميع المال ثم يجب عليه الحج من قابل من مال نفسه فلا يكون ضامنا للنفقة كما بات الحج
كذا قالوا قال في البحر ولم يصرحوا بانه اذا قضاه في الاحصار والفوات هل يكون عن
الامر او يقع عن المامور واقول علله في السراج بان الحج لزمه بالدخول فاذا فات لزمه
قضاؤه وهو ظاهر على قول محمد ان الحج يقع عن الحاج انتهى يعني وعلى قول غيره من انه يقع

مطلب اصلاح محل الهداية باختلاف الشراح الجرة

مطلب من جعل ثواب عمله لغيره لا يصح الا بعد الفراغ منه

اي انصرفت كما في العيني

مطلب احرم بحجتين احدهما عن نفسه والاخرى عن الامر يكون مخالفا الخ

مطلب الافضل احجاج الذكر الحر الحاج عن نفسه الخ

مطلب دم الاحصار على الامر ولو ميتا قيل من الثلث وقيل من جميع المال ثم يجب عليه الحج من قابل من مال نفسه الخ

عن الامر فينبغي ان يكون القضاء عنه ايضا وتلزمه النفقة ودم القران والتمتع والجناية
على المامور اما القران فلانه وجب شكرا للجمع بين النسكين والمامور هو المختص بهذه
النعمة لوقوع الفعل منه وهذه المسئلة تشهد لصحة المروي عن محمد ان الحج يقع عن
المامور كذا في الهداية قال في الفتح وقد يقال لا يلزم هذه الشهادة اذ لا شك في
ان الافعال انما وجدت من المامور حقيقة غير انها تقع عن الامر شرعا ووجوب
هذا الدم سبب عن الوجود الحقيقي ولان موجب هذا الفعل احد امرين من الهدي
والصوم على ان كل واحد يجب على تقدير واحدهما انما يجب تقديره على المامور
وهو الصوم فكذا الاخر لان كلا منهما موجب واحد طرفا هذا الفعل انتهى قال في
الحواشي السعدية وفيه تامل واقول لعل وجهه ان كون الصوم على المامور
وان اختلفت جهة الايجاب واما دم الجناية فلانه الجاني فتجب عليه الكفارة
لا فرق في ذلك بين جناية الجماع وغيره الا انه ان كان قبل الوقوف حتى فسد حجه ضمن
النفقة ايضا للمخالفة وكذا لو كان عليه دم رفض النسك ايضا قال في الفتح ولا يبعد
لو فرض انه امره بحجتين معا ففعل حتى ارتفضت احداهما كونه على الامر ولو ادعى انه
حج وكذبه كان القول له بيمينه ولو برهن الوارث او الوصي على انه كان يوم
النحر بالبلدة لم يقبل لانها شهادة على نفي نعم لو برهن على اقراره انه لم يحج قبلت هذا اذا لم
يكن المامور مديونا للامر بان يحج مما عليه فان كان لم يصدق الا ببرهان والفرق لا يخفى
على متدرب في الفن فان مات المامور بالحج في طريقه او سرقت منه النفقة قبل الوقوف
يحج عنه اي عن الامر من منزله ان كان له منزل فان لم يكن فمن حيث مات ولو تعددت
منازله فمن اقربها الى مكة بثلث ما بقي من التركة هذا اذا كان الثلث يكفي
للحج من منزله فاذا لم يكن يحج عنه من حيث يبلغ استحسانا ولو بلغ من منزله ماشيا او راكبا
من غيره قال محمد يحج عنه من حيث بلغ راكبا فان مات او سرقت ثانيا يحج عنه من ثلث
الباقي بعدها هكذا مرة بعد مرة الى ان لا يبقى من ثلثه ما يبلغ الحج فتبطل الوصية
وهذا عند الامام وقال محمد ان بقي من المدفوع شيء حج به والا بطلت وبه قال ابو
يوسف فيما اذا كان المدفوع تمام الثلث فان كان نصفه كمل فان لم يبلغ باقيه
يحج به والا بطلت قال في البحر ولم يختلفوا في انه انما يحج عنه من حيث مات وقد اقتصر
الشارحون على ان فاعل مات هو المامور مع ما فيه من تعقيد الضماير لاختلاف مرجعها
كما قد علمت مع انه يحتمل ان يكون هو الموصي فيتحد المرجع وهو صحيح فانه اذا مات بعد
ما خرج حاجا واوصى بالحج فانه يحج عنه من منزله بثلث تركته ويصدق عليه انه بثلث
ما بقي اي بعد الانفاق في الطريق انتهى ولا يخفى ان المتبادر من ثلث ما بقي يعني من
التركة على ان المرمز الى موضع صحة الخلاف بقوله من منزله وبثلث ما بقي وعلى
ما ادعى لا خلاف انه يحج عنه بثلث تركته هذا اذا اطلق الوصية ومات اما اذا عين

مطلب ان الحج ينقلب

مطلب لو مات حججت وكذبه كان القول له بيمينه

مكانا فانه يرجع الي بيانه اتفاقا ولو مات المامور بعد الوقوف جاز عن الامر لانه
ادي الركن الاعظم كذا في الفتح وقيد نا بكون الامر اوصي بالحج عنه لما في المحيط
لو دفع الي رجل مالا ليحج به عنه فاهل بحجة ثم مات الامر فللورثة ان ياخذوا ما
بقي من المال معه و يضمنونه ما انفق بعد موته لان نفقة الحج كنفقة ذوي الارحام
تبطل بالموت واعلم ان الثلث لو كان يسع اكثر من حجة خير الوصي بين ان يحج
عنه في كل سنة وبين ان يفعل في سنة واحدة حججا وهو الافضل لما فيه من تعجيل
تنفيذ الوصية وللوصي ان يحج بنفسه الا ان يقول له الميت ادفع هذا الي من يحج
عني والا ان يكون وارثا فلا يصح الا باجازة الباقين ان كانوا كبارا وفي التجنيس
اوصي بان يحج عنه فاحج عنه ابنه ليرجع في التركة جاز كالدين اذا قضاه من مال
نفسه **ومن اهل** اي احرم بحجة **عن ابويه** بغير امرهما **فعين** بعد ذلك احدهما
صح لما ان جعل الثواب للغير لا يحصل الا بعد الاداء فلغت نيته قبله و في هذا
لا فرق بين الولد والاجنبي الا انه خص الولد لانه يندب له ذلك وعلم منه انه
لو احرم عن احدهما مبهما كان له التعيين بعد ذلك بالاولي وهذا ظاهر فيما اذا
كان متنفلا عنهما اما لو كان علي احدهما حج الفرض فتبرع الوارث عنه بالاحجاج
او الحج بنفسه قال الامام تجزيه ان شاء الله تعالي لقوله عليه الصلاة والسلام
للخثعمية ارايت لو كان علي ابيك دين الحديث وانما علقه الامام بالمشية بعد صحة
الحديث لما ان خبر الواحد لا يفيد اليقين بل الظن ولا شك ان هذا من الامور التي
طريقها العلم فان سقوط الفرض عن ذمة الميت بعد القطع باشتغالها امر يتهدي به
علي الحق سبحانه فاحتيج الي المشية بخلاف ما طريقه العمل فانه لا يحتاج اليها خاتمة
علي المامور بالحج ان يرد ما فضل عن نفقة نفسه ذهابا وايابا وما يحتاج اليه من كسوة
ونحوها الا ان يتبرع له الوارث او يوصي بذلك الميت بناء علي صحة وصيته وقيل
لا تجوز ذكره الاسبيجابي وليس له اطعام احد ولا دخول حمام ولا شرا سراج ولا
دوا ولا اعطا اجرة حمام ولا خادم الا ان يكون ممن لا يخدم نفسه ولو نوي الاقامة
بمكة نصف شهر سقطت نفقته من مال الميت ثم اذا عاد تعود عند محمد وهو الاظهر
خلافا للثاني قالوا هذا في زمانهم اما في زماننا فلا يقدر ان يخرج الامع الناس فعلي
هذا اذا كان مقامه بمكة او غيرها لانتظار القافلة فنفقته في مال الميت
وان كان اكثر من نصف شهر وفي الظهيرية مات وعليه حجة الاسلام فحج عنه رجل بامره
متبرعا لم ينو فرضا ولا نفلا جاز عن حجة الاسلام بخلاف ما اذا نوي نفلا وفي وصايا
العمدة اوصي بان يحج عنه بالف من ماله فاحج الوصي من مال نفسه ليرجع في التركة
ليس له ذلك لان الوصية باللفظ فيعتبر لفظ الموصي وهو اضافة المال الي نفسه
والله الموفق **باب الهدي** لما كانت

مطلب جعل الثواب للغير لا يحصل الا بعد الادا ونيته قبل الادا تلغو

لعله الوصي

هدي المتعة والقران والاحصار وجزا الصيد والجناية فرع معرفة ذكر اخره **ادناه**
شاة يفيد ان له اعلي واليه اومي بالبداة به بقوله **وهو ابل او بقر وغنم** الا ان
الاقل متيقن به و لذا لو قال لله علي ان اهدي ولا نية له يلزمه شاة وان عين
شيا لزمه ولو اهدي قيمتها جاز في رواية ابي سليمان اعتبارا بزكاة الغنم حيث يجوز
دفع القيمة فيها لا في رواية ابي حفص لان القربة تعلقت بالاراقة والتصدق
باللحم وليس في القيمة غير التصدق كذا في البدايع وهذا يقتضي انه لو اهدي مثل
الشاة اجزاه علي هذه الرواية وروي ابن سماعة انه لا يجوز ولا كلام انه اذا كان
لا يراق تتصدق بقيمته جاز ولو عقارا لتعين التصدق بقيمته علي الفقرا ولو من غير
مكة هذا اذا لم يلحق بلفظ الهدي ما يبطله فان الحق به ما يبطله لم يلزمه شي
عند الامام كما اذا قال هذه الشاة هدي الي الحرم او المسجد الحرام **وما** اي كل حيوان
جاز في الضحايا جاز في الهدايا قيل الاولي ولا يجوز في الهدايا الا ما جاز في الضحايا
كما في الهداية ولعل وجهه انه ينبغي ان يكون عنوان المسيلة مما الكلام فيه فيجوز
الثني من الانواع الثلاثة وهو من الابل ما تم له خمس سنين ومن البقر ما تم له سنتان
ومن الغنم ما تم له سنة اما الجذع فلا يجوز الا من الضان والمعز وهو ما تم له ستة اشهر
وقيل اكثر السنة بشرط ان يكون بحيث لو اختلط بالثنايا ظن الناظر انه منهم كذا في
الوجيز وهو معني ما في غاية البيان بشرط ان يكون عظيم الجثة اما اذا كان صغيرا
فلا بد من تمام السنة ولا يجوز المعيب من هذه الانواع اذا كان العيب موجودا قبل
ذبحها اما اذا حدث وقت ذبحها فانه يجوز استحسانا لان هذه مما لا يمكن الاحتراز
عنه و في كلامه ايما الي جواز الاشتراك في البدنة كالاضحية حيث اراد الكل البقرة
وان اختلفت اجناسها من دم متعة واحصار وجزا صيد الا ان الكل من جنس
واحد احب هذا اذا نوي وقت الشرا الاشتراك اما اذا لم ينو فلا يجوز لان كلها
صارت واجبة وان كان البعض بايجاب الشرع فالبعض بايجابه **والشاة تجوز في كل
شي** وجب فيه الدم في الحج فلا يرد ان من نذر بدنة او جزورا لا تجزيه الشاة
اذ الكلام في الحج بدليل قوله **الا في طواف الركن جنبا** او حايضا او نفسا لان الجناية
اغلظ فجعل جبر نقصها بالبدنة اظهارا للتفاوت بين الاصغر والاكبر **ووطي
بعد الوقوف** للامر وجعل في الفتح الحيض والنفاس موضعا ثالثا والاظهر ما علمته
ويا كل ندبا من هدي التطوع والمتعة والقران لقوله تعالي فكلوا منها وفي التعبير
بمن ايما الي انه يتصدق بالبعض و يندب ان يكون بالثلث و يدخر الثلث و يطعم
الاغنيا ما بقي قاله في البحر وفي قوله من هدي التطوع اشارة الي انه بلغ الحرم فلو لم
يبلغه لا ياكل منه والفرق ان القربة فيما اذا بلغ بالاراقة والاكل بعد حصولها وفيما
اذا لم يبلغ بالتصدق والاكل ينافيه ومن ثم قالوا الكل لا يجوز الاكل منه يجب عليه

مطلب لو قال لله علي ان اهدي ولا نية له يلزمه شاة وان عين شيئا لزمه

التصدق بعد الذبح وفي الاساة نظر فقط فلا يا كل من غيرها كدم الاحصار والنذر
والكفارات ولو هلكت بعد الذبح لاضمان عليه في النوعين اما ان استهلكه فان كان
مما يجب التصدق به ضمن قيمته والا لا ولو باع اللحم جاز بيعه في النوعين اما انه مما لا
يجوز له اكله عليه ان يتصدق بثمنه كذا في الفتح معزيا الي البدايع وعلله في البدايع
بان ملكه قايم فيه ووجب عليه التصدق بالثمن لانه ثمن مبيع واجب التصدق انتهى
لكن قدم في الفتح انه ليس له بيع شي من لحوم الهدايا وان كان مما يجوز الاكل منه
فان باع شيا كان عليه التصدق بقيمته وفيه مخالفة لما في البدايع من وجهين الاول
وجوب التصدق فيما له الاكل منه ايضا الثاني انه لا ينظر للثمن فيما لا يجوز اكله
ويمكن التوفيق في الثاني بانه ينظر الي الثمن ان كان اكثر من القيمة والي القيمة ان كانت
اكثر قال بعض العصريين وفيه نظر اذ مقتضي كونه باع ملكه انه لا ينظر الي القيمة
البتة وما في البحر من ان التصدق بالثمن فيما لا يجوز اكله وبالقيمة فيما يجوز والجواز له
في الاول بمعني الصحة لا الحل فيه نظر فتدبره **وخص ذبح هدي المتعة والقران**
بيوم النحر اي وقته وهو الايام الثلاثة لانه دم نسك فيختص بالوقت كالاضحية
حتي لو ذبح قبله لا يجوز اجماعا او بعده كان تاركا للواجب عند الامام فيلزمه
دم وللسنة عندهما **فقط** اما دم النذور والكفارات فلا اختصاص له به وكذلك
دم الاحصار عندهما وقال محمد لا يجوز قبلها وافاد ان هدي التطوع ليس كذلك
وهو الصحيح خلافا لما ذكره القدوري من اختصاصه **والكل** اي وكل دم يجب علي
الحاج ولو هديا يختص **بالحرم** لقوله تعالي هديا بالغ الكعبة وقال تعالي ثم محلها
الي البيت العتيق والمراد الحرم فيجوز الذبح في اي موضع شاء من الناس من عين منا
والصحيح ما قلنا **لا** يختص جواز التصدق بالدما **بفقيره** بل هو وغيره سوا
ولا يجب التعريف يعني الذهاب الي عرفات **بالهدي** لان الواجب انما هو الهدي
وهو لا ينبي عن التعريف بل عن النقل الي مكان ليتقرب باراقته فيه غير انه يندب ان
كان دم شكر لا ان كان دم كفارة والفرق لا يخفي **ويتصدق بجلاله** جمع جل وهو ما يلبس
علي الدابة **وخطامه** اي زمامه وهو ما يجعل في انف البعير **ولم يعط اجر الجزار**
اي الذابح **منه** فان اعطاه ضمنه قيد بذلك لانه لو تصدق عليه بشي جاز **ولا**
يركبه اي الهدي سوا جاز له الاكل منه او لا وصرح في المحيط بحرمته وكذا لا يحمل عليه
فان نقص بذلك ضمن ما نقص تصدق به علي الفقرا **بلا ضرورة** نبه بذلك علي انه يجوز
له الركوب للضرورة بان لم يجد ظهرا ولا يقدر علي المشي لحديث اصحاب السنن اركبها
بالمعروف اذا الجيت اليها حتي تجد ظهرا وعلله الناصحي في احكام الاوقاف بانها باقية
علي ملكه فجاز له الانتفاع بها للضرورة بدليل انه لو مات قبل ان يبلغ المحل كان ميراثا
والظاهر انه لا شي عليه بركوبه في هذه الحالة **ولا يحلبه** لان اللبن جزوه كوبره وصوفه

ولا يجوز له الانتفاع بشي من اجزايه فان فعل او دفعه لغني ضمنه بالقيمة كما في المحيط وكان
القياس انه يضمنه بالمثل ولو باقيا تصدق به علي الفقرا **وينضح** اي يرش **ضرعه بالنقاخ**
بضم النون والقاف الما البارد لينقطع اللبن هذا اذا كان وقت الذبح قريبا فان بعد
حلبه وتصدق به **فان عطب** الهدي اي هلك حال كونه **واجبا او تعيب** عيبا يمنع
الاضحية **اقام غيره مقامه** لان الواجب القار في ذمته لا يسقط الا بالذبح **والمعيب**
له لانه عيب بجهته وقد بطلت فبقي علي ملكه **ولو تطوعا** اي ولو كان المعطوب تطوعا
اي الذي قرب من الهلاك المعيب تطوعا **نحره وصبغ نعله** اي الهدي اراد به قلادته **بدمه**
ليعلم الناس انه هدي فتاكل منه الفقرا **وضرب به صفحته** اي صفحة سنامه اي جانبه
ولم ياكله غني لما مر **وتقلد بدنة التطوع والمتعة والقران** بان يضع القلادة عليها
من بلده ان بعث بها او ان توجه معها من حيث يحرم هكذا السنة وانما يقلدها لما انها دم
نسك فناسب اشتهارها واظهارها **فقط** فلا تقلد دما الجنايات لان الستر بها اليق ويلحق
بها دم الاحصار كما في المبسوط وفي المحيط انه يقلد دم النذر وادخله في البحر في دم التطوع
لما انه بايجاب العبد دون ايجاب الشارع **مسايل منثورة** جرت عادتهم
بذكرها شذ في الابواب السابقة من المسايل اخر الكتاب ثم تارة يعبرون عنها بمنثورة
اي غير مرتبة في ابوابها كاللولو المنثور واخري بمتفرقة او شتي والمصنف استعمل كل ذلك
في كتابه **ولو شهدوا بوقوفهم** بعرفة **قبل يومه** بان شهدوا انهم وقفوا يوم التروية
تقبل شهادتهم وكان عليهم الاعادة لان التدارك ممكن في الجملة يعني اذا ظهر الخطا قال
صدر الشريعة صورة المسيلة مشكلة لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم
ير ليلة كذا وهو ليلة الثلاثين بل راي ليلة بعده وكان شهر ذي القعدة تاما ومثل
هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة وعشرين فصورتها انهم
وقفوا ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب فكان الوقوف يوم التروية فان علم
هذا المعني قبل الوقت بحيث يمكن التدارك امر الامام الناس بالوقوف وان علم في وقت
لا يمكن تداركه فبناء علي الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يعتبر هذا المعني
ويقال قد يخرج الناس اما بناء علي الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج انتهى
وحاصل الاشكال علي ما صوره ان هذه شهادة نفي قال في الحواشي السعدية
ويحتمل ان يشهدوا بان ذا القعدة غرته يوم الاحد مثلا وكان الناس تقول الامر عن ان
الغرة الاثنين فغرة ذي الحجة في زعم الناس يوم الاربعا وفي زعم الذين يشهدون في
يوم الثلاثا فلا تكون شهادة علي النفي قال وقوله بان غلطوا في الحساب لا يخفي ان
الغلط من عامة الناس والحساب خارج عن حد القبول انتهى وافاد في الحواشي السعدية
معزيا الي الجامع الصغير لقاضي خان انه لو تبين انهم وقفوا يوم التروية تقبل ايضا
لان العبادة قبل وقتها لا تصح **ولو شهدوا بوقوفهم بعده** اي بعد يوم الوقوف بان

شهدوا الظهر راوا هلال ذي الحجة في ليلة كذا ليوم يكون الوقوف منه العاشر لا اي
لا تقبل شهادتهم استحسانا قيل لانها قامت على نفي جواز الوقوف وهو لا يدخل تحت
الحكم ورد بانها على الاثبات حقيقة وهو روية الهلال في ليلة قبل روية اهل الموقف
وهو مستلزم لعدم جواز وقوفهم ولا حاجة الى الحكم بل الفتوى تفيد عدم سقوط الفرض
فيخاطب به وعدم سقوطه هو المراد به والاولى ان يقال انما لا تقبل لا لمانع قام بها
بل لان وقوفهم جائز لان هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرز عنه فلو لم
يحكم بهذا الاجتهاد للزم الحرج الشديد وهو مدفوع واذا لم يثبت بها عدم صحة
الوقوف فلا فايدة في سماعها فيقول لهم الامام لا اسمعها وقد تم حج الناس وفيما
روى ابن هشام عن محمد ولو شهدوا عشية عرفة برؤية الهلال والوقوف في بقية
الليل مع الناس او اكثرهم غير ممكن لم تسمع ايضا بخلاف ما اذا امكن وعلى هذا لو
شهدوا يوم التروية ان هذا يوم عرفة فان لم يقفوا مع الامكان فقد فاتهم الحج في
الوجهين **ولو ترك الجمرة الاولى من اليوم الثاني** من النحر عامدا كان او ناسيا ثم
واقتصر على الثانية والثالثة **رمى الكل** رعاية للترتيب المسنون **او رمى الاولى
فقط** ولا شي عليه لانه تدارك المتروك في وقته وانما ترك غير الترتيب **ومن وجب
على نفسه حجا** بالنذر حال كونه **ماشيا** منجزا كان او معلقا كان شفي الله مريضي
او قدم زيد فعلي حجة ولا فرق ايضا بين ان يقول لله علي او علي حجة ولو قال علي
ولم يذكر حجة ولا عمرة كان عليه احد النسكين فان جعلها عمرة لا يركب حتى يحلق هذا
اذا لم تكن له نية فان نوى المشي الى المسجد او الى بيت المقدس او غير ذلك فلا شي
عليه ولو قال علي المشي الى مكة او الى الكعبة فهو كقوله الى بيت الله تعالى ولو
قال الى الحرم او الى المسجد الحرام لم يلزمه شي عند الامام وقالا يلزمه النسك
وقوله ان لم يخرج فوجه كذا في الفتح **لا يركب** اي لا يجوز له الركوب **حتى يطوف
للركن** وفاما التزم اذ به ينتهي الاحرام وفيه ايماء الى صحة نذره فان **قلت**
لا نظير للمشي في الواجبات ومن شرط صحة النذر ان يكون من جنس المنذور واجب
قلت له نظير وهو مشي المكي القادر على المشي الى عرفات ونفس الطواف
ايضا وقد منا وجوب المشي على المحصر ايضا والسعي الى الجمعة واجب فهو من الجنس
ايضا ولو ركب ولو في اكثره اراق دما وفي الاقل بحسابه ولم يذكر مبدا مشيه
والاصح انه منزله **ولو اشترى جارية محرمة** باذن المولى **حللها** المشتري ان
شا **وجامعها** هذا ظاهر في انه يحللها بغير الجماع وما في بعض نسخ الجامع او جامعها
يدل على انه يحللها به والاول اولى تعظيما لامر الحج وقال زفر ليس له ذلك ويرد ما
قلنا تعارض حق الله تعالى وحق العبد
فقدم حق العبد رعاية لحاجته
والله الموفق للصواب
عنه وكرمه
تم

لعلم ثابت
على الاحرام بدليل
قوله فعلى الولي ان يجاز
المتعت بغير احرام
ولو قال لله علي ان
احرم لزمه اما حج
او عمرة قلنا

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

لما فرغ من العبادات شرع في المعاملات لان بها بقا العابدين وقدم النكاح لانه اقرب اليها حتي كان الاشتغال به افضل من التخلي لنوافل العبادة اي الاشتغال به بالنكاح وما يشتمل عليه من القيام بالمصالح واعفاف الحرم ونفسه وتربية الولد ونحو ذلك واورد الجهاد فانه عبادة حتي بعضهم ذكره عقيب العبادات قبل النكاح وقد اخرا واجيب بان النكاح سبب لما هو المقصود منه وزيادة فانه سبب لوجود المسلم والاسلام والجهاد بانه سبب للاسلام فقط ورده في الفتح بان الجهاد سبب لهما ايضا اذ نقل الموصوف من صفة الي صفة اعني من الكفر الي الاسلام يصح قولنا انه سبب لوجود المسلم والاسلام لكن لا نسبة بينهما في تحصيل ذلك فان ما يحصل بانكحة افراد المسلمين اضعاف ما يحصل بالقتال اذ الغالب حصول القتل به او الذمة فقدم الاكثرية انتهي وحاصله ان الذات المتصلة بالاسلام لم تكن موجودة فقد يمنع بان المتجدد انما هو الصفة فقط علي انه يرد الوقف ولو قيل بان العبادات علم بالغلبة علي تلك الاركان الاربعة لكان حسنا واندفع ايراد الجهاد والوقف ومنهم من قدم البيع نظرا الي بساطته والاكثر علي الاول اذ قد اجتمع فيه دواعي الشرع والعقل والطبع قال في العناية ولم يجتمع في حكم من احكام الشرع غيره ونقضه في الحواشي السعدية بالاكل والشرب انتهي وقد يقال المراد في حكم هو في المعاملات اذ الحكم فيها واختلف في مفهومه لغة فقيل انه حقيقة في العقد مجاز في الوطي وهو اصح اقاويل الشافعي وقيل عكسه وعليه مشايخنا وقالوا انه حقيقة في كل فرد من افراده كانسان في زيد ثم افراد الضم تختلف شدة وضعفا فلفظ النكاح من المشكك كذا في الفتح وعورض بما في المغرب النكاح والوطي واطلاقه علي العقد مجاز وقولهم النكاح الضم مجاز ايضا الا ان هذا من تسمية السبب باسم المسبب والاول عكسه انتهي يعني ان النكاح بمعني الوطي سبب للضم والضم سبب عنه فاطلق المسبب علي السبب والعكس ظاهر وقد يمنع بان الوطي نفسه ضم وقد جعل صاحب المحيط الضم اعم من ضم الجسم الي الجسم والقول الي القول فيكون مشتركا معنويا ايضا غير ان المتبادر من لفظ الضم تعلقه بالاجسام لا الاقوال لانها اعراض ينقضي الاول منها قبل وجود الثاني فلا يصادف الثاني منها ما ينضم اليه الا ان قولهم الحقيقة والمجاز اولي من الاشتراك يرجح ما في المغرب وان اطلاقه بعم المعنوي ايضا واما مفهومه عرفا ما افاده بقوله **هو عقد** اي مجموع ايجاب وقبول ولو حكما فهو عندهم حقيقة في العقد وبه صرح في المجتبي وغيره فقول الشارح هذا تفسيره شرعا يجب ان يراد به عرف اهل الشرع لان الشارع نقله فان لم يثبت وانما تكلم به علي وفق اللغة فحيث جا في الكتاب مجرد اعني القرآن يحمله في الوطي كما في ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء حتي اثبتوا بهذه الاية حرمة مزنية الاب علي الابن **يرد** اي يفيد ولو عبر به او قال يثبت لكان اظهر كذا في البحر والاقرب ان يكون بمعني يا بي قال

الجوهري الورد خلاف الصدر انتهي اي الرجوع وعلي تعليله ان يا بي وصفا كذا **ملك المتعة** وهو اختصاص الزوج ببضعها وساير اعضايها استمتاعا او ملك الذات او النفس في حق التمتع كذا في البدايع وفي اسرار الدبوسي اختلفوا في ان هذا الملك في حكم ملك العين او المتعة قال اصحابنا بالاول والشافعي بالثاني واجمعوا علي ان جميع اجزايها ومنافعها لها واستدل لاصحابنا بجواز نكاح المرضعة ولا منفعة وطي فيها ولا يرد ما لو وطيت بشبهة فان البدل لها ولو ملك العين لكان له لان هذا الملك ليس حقيقيا بل في حكمه في حق تحليل الوطي دون ما سواه من الاحكام التي لا تتصل بحق الزوجية انتهي والظاهر ان الخلف لفظي واذا عرف هذا ففي البحر ان المراد بالملك الحل لا الملك الشرعي لان المنكوحة لو وطيت بشبهة كان العقد لها ولو ملك الانتفاع ببضعها حقيقة لكان بدله له فيه نظر بل يملك الانتفاع به حقيقة ولا يلزم ذلك لما مر **قصدا** خرج به شرا الامة للتسري فان الشارع انما وضع هذا العقد لتملك المتعة بالانثي قصدا اي ملك المتعة في تسري الامة ضمني وان قصده للتسري والمقصود انما هو ملك الرقبة ومن ثم صح شرا المشتركة ونحوها دون نكاحها وقد اشتمل التعريف علي العلل الاربع فالايجاب والقبول في العقد علة مادية وكل من الموجب والقابل علة فاعلية والعقد الحاصل علة صورية وملك الاستمتاع هو العلة الغائية ولا خفا في تقدمها ذهنا وان تاخرت خارجا وسببه تعلق البقا المقدر بتعاطيه علي الوجه الاكمل وشرطه العام الاهلية والعقل والبلوغ قال في الفتح وينبغي ان يراد في الاولي لا في الزوج والزوجة ولا في متولي العقد فان تزوج الصغير والصغيرة جايز وتوكيل الصبي الذي يعقل العقد ويعقده جايز في البيع فصحته هنا اولي واما الحرية فشرط النفاذ بلا اذن احد انتهي لكن ما في النهاية من شرطه العام في تنفيذ كل تصرف داير بين النفع والضرر راجح يفيد ان هذا شرط النفاذ في العاقد نفسه ومن ثم توقف نكاح الصغير والصغيرة اذا عقد الانفسهما مميزين ومنه ايضا المحلية وجعلها في المحيط من الخاصة والاول اولي وهي امراة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر والخنثي المشكل ايضا لجواز ان يكون ذكرا وبقوله لم يمنع الخ الجنية فلا يجوز نكاحها واجازه الحسن بشهود كذا في القنية والمحارم ايضا وسقوط الحد عند الامام بوطي محرمه بعد العقد لما انها تحل في الجملة بدليل حلها لغيره ولم يسقطاه نظرا الي سلب محليتها قال في الخلاصة وعليه الفتوي والخاص سماع اثنين بوصف خاص للايجاب والقبول وركنه الايجاب والقبول ولو حكما وحكمه حل استمتاع كل منهما بالاخر علي الوجه المأذون فيه واما صفته فنبه عليها بقوله **وهو** اي النكاح **سنة** موكدة علي الاصح يعني حالة الاعتدال بدليل جعل التوقان مقابلا وهي القدرة علي المهر والنفقة والوطي مع عدم الخوف من الزنا والجور وترك الفرايض والسنن وقال بعض مشايخنا انه فرض كفاية وقيل بل هو واجب علي

مطلب
الايجاب والقبول علة مادية وكل من الموجب والقابل علة فاعلية والعقد الحاصل علة صورية وملك الاستمتاع هو العلة الغائية

مطلب
توكيل الصبي الذي يعقل العقد ويعقده جايز

مطلب
الجنية لا يجوز نكاحها واجازه الحسن بشهود

مطلب
لا يسقط الحد حكما عمن نكح محرمه علي ما عليه الفتوي

الكفاية وقيل على التعيين وينبغي ترجيحه لثبوت المواظبة عليه والانكار على من رغب عنه
ولهذا يضعف القول باستحبابه جدا لكن قال في الفتح كثيرا ما يتساهل في اطلاقه على السنة

مطلب كثيرا ما يتساهل في اطلاق المستحب على السنة

وعند التوقان مصدر تاقت نفسه الى كذا اشتاقت من حد طلب كذا في المغرب والمراد
شدة الاشتياق كما في الشرح بحيث يخاف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج اذ لا يلزم من التوقان الخوف المذكور بحيث يلزم من اصله ليصح قوله
واجب اي لازم اذ لا وجوب لو لم يصل الى هذه الحالة غير انه ان كان بحيث لا يمكنه
الاحتراز عنه الا به كان فرضا كما في النهاية والا كان واجبا لان ترك الزنا واجب
وما لا يتوصل الى الواجب الا به يكون واجبا كوجوبه كذا قالوا وفيه نظر اذ الترك
قد يكون بغير النكاح وهو التسري وحينئذ فلا يلزم وجوبه الا لو فرضنا المسئلة
بانه ليس قادرا عليه ومع عدم القدرة عليه لا بد في الوجوب من القدرة على المهر
والنفقة وان لا يخاف الجور اي الظلم فان خاف بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه حرم
والا كره ولم يذكر الحرام منه لانه ليس من صفات الخاصة تتميم يندب تقديم

مطلب يندب تقديم خطبة قبل العقد الخ

خطبة قبل عقد النكاح وان يكون طاهرا وكذا يندب كونه في المسجد ويوم الجمعة وان
يتولى العقد ولي رشيد وان يكون الشهود عدولا وان يستدين له وان ينظر الى الزوجة
قبله ويحترز الشهود ما امكن وينبغي ان يتزوج صالحة معروفة النسب في الحسب
والديانة وان يتزوج من هي فوقه في الخلق والادب والورع والجمال ودونه في العز
والحرمة والحسب والمال والسن والقامة ويجتنب الحسناء في البيت السوء ولا
يتزوج امراة لعزها وحسبها ومالها وجمالها ولا يتزوج طويلة مهزولة ولا قصيرة
ذميمة ولا مكثرة ولا سيئة الخلق ولا ذات ولد ولا مسنة ولا زانية ولا امة مع طول الحرة
بالاولى ويختار ايسرهن خطبة ومؤنة ونكاح البكر احسن هذا واختلف في كراهة

مطلب اختلف في كراهة الزفاف والمختار عدم كراهته اذا لم يشتمل على مفسدة دينية الخ

مطلب اختلف في ضرب الدف هل يكره ام لا وفي الغنا في العرس والوليمة ومنهم من قال بعدم الكراهة

الزفاف والمختار عدم كراهته اذا لم يشتمل على مفسدة دينية وفي ضرب الدف فيه يعني بما
لا خلاخل له وفي الغناء في العرس والوليمة ومنهم من قال بعدم الكراهة كذا في
الذخيرة وينبغي للمراة ان تختار الزوج الدين الحسن الخلق الموسر والله الميسر وينعقد
اي يثبت انعقاد ذلك العقد الخاص بايجاب وقبول والانعقاد هو ارتباط احد الكلامين
بالاخر على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعيا مستعقبا لاحكامه وذلك بوقوع الثاني
جوابا معتبرا محققا لغرض الكلام السابق ويسمع كل واحد من المتعاقدين كلام صاحبه
كذا في الفتح وفي البيوع منه قال اي يثبت حكمه بالايجاب والقبول لئلا يرد ما مر من تفسير
العقد بمجموع الايجاب والقبول فيما عين لا غير كما قد يتبادر اليه وقال صدر الشريعة
العقد ربط اجزاء التصرف اي الايجاب والقبول شرعا اهـ ارايد به هنا الحاصل بالمصدر
وهو الارتباط فالنكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشارع
يعتبر الايجاب والقبول اركانا لعقد النكاح لا امورا خارجية كالشرائط وقد ذكرت
في شرح التنقيح في فصل النهي كالمشروعات الشرعية يحكم بالايجاب والقبول الموجودين

يرتبطان

يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون المشتري اثرا له وذلك المعنى المركب
من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشي لا ان البيع مجرد المعنى الشرعي والقبول
آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك اهـ والعقد في صدر كلامه بمعنى
الانعقاد والايجاب لغة الاثبات وعرفا الصيغة الصالحة لافادة ذلك العقد

مطلب الايجاب لغة الاثبات وعرفا الصيغة الصالحة لافادة ذلك العقد لقيد كونها اولا والقبول مقيد في العرف بكونه ثانيا من اي جانب كان ولا يتصور تقدم القبول على الايجاب

بقيد كونها اولا والقبول من قبلت العقد اقبله قبولا مقيدا في العرف بكونه ثابتا
من اي جانب لان كلا قبل الايجاب اصدار الصيغة الصالحة لتلك الافادة خلاف
الواقع من العرف المشهور مع انه غير ما تم لصدقه على القبول وبهذا عرف انه
لا يتصور تقديم القبول على الايجاب فقول من قال لو قدم القبول على الايجاب
بان قال تزوجت بنتك فقال زوجتها ينعقد ممنوع كونه من تقديم الايجاب وضعا

مطلب ٢

بل بذلك لان القبول لا يكون بالفعل فلو قال عندنا شاهدين تزوجتك بالف فلم تقبل
شيئا حتى اعطاها المهر في المجلس لا ينعقد وما اجاب به صاحب الهداية من انه ينعقد
انكره صاحب المحيط للمضي قيل لان الواضع لم يضع للانشاء لفظا خاصا فانما عرف
بالشرع والماضي اول على التحقيق والثبوت وقيل ان هذه الصيغ اعني تزوجت
وطلقت واعتقت وبعت واشتريت وضعت لغة للانشاء والاخبار لان ذلك كان

مطلب ٣ للجاهلية انكحة معتبرة

معروفا في الجاهلية لتحقق الحاجة اليه لان لهم انكحة معتبرة قال عليه الصلاة
والسلام ولدت من نكاح لا من سفاح فافسده الشرع كذا في الدراية او وضع احدهما

مطلب الامر للمستقبل والمضارع للحال

للمضي والاخر لغيره مستقبلا كالامر او حالا كالمضارع بناء على انه موضوع له كما في النوادر
وجزم به البزازي وادعى في شرح الدرر ان ما زعمه المصنف من ان الامر ايجاب مخالف

مطلب ٢ ما ذكره صاحب الدرر هنا مردود بوجهين

للكتب بل هو توكيل كما في الهداية وهو مردود بوجهين الاول ان ما في الكتاب ليس
ينافي انه ايجاب اذ كون احدهما للماضي يصدق بكون الثاني للحال الثاني سلمناه لكن
لا نسلم انه مخالف لكلامهم كيف وقد صرح في الخلاصة والخانية بانه ايجاب وعبارته في

مطلب ٤ لفظ الامر في النكاح ايجاب وكذا الخ

الخانية ولفظة الامر في النكاح ايجاب وكذا في الخلع والطلاق والكفالة والهبة
قال في الفتح وهذا احسن لان الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقق المعنى اولا
وهو صادق على لفظة الامر فليكن ايجابا يستغنى عما اورد من انه لو كان توكيلا لما اقتصر
على المجلس وجوابه بانه في ضمن الامر بالفعل فيكون قبوله تحصيل الفعل في المجلس ثم قال
والظاهر انه لا بد من اعتباره توكيلا والا بقي طلب الفرق بين النكاح والبيع حيث لا يتم
بقوله بعنيه بكذا فيقول بعت بلا جواب قال في البحر انه يرد على كونه ايجابا ما في الخلاصة
لو قال الوكيل بالنكاح هب ابنتك لفلان فقال الاب وهبت لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل
بعده قبلت معللا بان الوكيل لا يملك التمليك اهـ لكن في بيوع الفتح الفرق بين النكاح

بلا ان اد

والبيع على ان الامر ايجاب ان النكاح لا يدخله المساومة لانه لا يكون الا بعد مقدمات
ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع وما في الخلاصة مفرع على انه توكيل كما دل

عليه التعليل وينبغي على انه ايجاب ان لا يحتاج الى القبول وما في الظهيرية لو قال هب بنتك
لابني فقال وهبت لا يصح ما لم يقل ابو الصغير قبلت مشكل اذ لا يصح ان يتفرع على انه الامر
ايجاب كما هو ظاهر ولا على انه توكيل لما انه يجوز للاب ان يوكل بنكاح ابنه الصغير اذ بتقديره
يكون تمام العقد بالمجيب غير متوقف على قبول الاب وبه اندفع ما في البحر من انه متفرع على
انه توكيل فاذا كان التمام قائما بالمجيب فقط فينبغي ان لا يشترط سماع الشاهدين
للفظ وعلى انه ايجاب يشترط لكن ما في المعراج عن حميد الدين تعريفا على ان الامر
توكيل اذ قوله زوجت بمنزلة الايجاب والقبول فيتحقق شطري العقد لكن قوله
زوجت لا يكون بمنزلة شطري العقد الا بقوله زوجني لانه به يصير وكيلا فصار
كانه شطر العقد انتهى وهذا ظاهر في اشتراط سماع الشاهدين للفظ الامر قال
في البحر وقد رايت في الظهيرية ما يدل على عدم اشتراطه قال في النكاح بالكتابة
سوا قال زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت او كتبت تزوجتك فبلغها
فقالت زوجت نفسي منك لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلامه الشهود وفي
الوجه الثاني يشترط واما الثاني وهو المضارع فان كان مبدوا بالهمزة كاتزوجك
او بالتاء كتزوجني نفسك فقبلت انعقد ان لم يقصد به الاستقبال لتحقق
الاحتمال في هذا بخلاف الاول قال الاسبيجابي ولو قال هل اعطيتنيها فقال
اعطيتك ان كان المجلس للوعد فوعد وان للعقد فنكاح والانعقاد بقوله انا متزوجك
ينبغي ان يكون كالمضارع المبدو بالهمزة كذا في الفتح ولم يذكروا المضارع المبدو بالنون
كنزوجك او نزوجك من ابني وينبغي ان يكون كالمبدو بالهمزة واعلم ان للايجاب
والقبول شرائط اتحاد المجلس فلو اختلف لم ينعقد بان اوجب احدهما فقام الاخر
قبل القبول او اشتغل بعمل اخر ومنه ما لو عقد او هما ماشيان او يسيران على دابة
بخلاف ما لو كانا في سفينة وعدم مخالفة القبول للايجاب فلو قال قبلت النكاح
لا المهر لم يصح كما في البزازية وغيرها بخلاف ما لو زوجت نفسها منه بالف فقبله بالفين
او بخمسمائة صح وتوقف في لزوم الزيادة على قبولها في المجلس على ما عليه الفتوى وسماع
كل منهما كلام صاحبه على ما مر وان يضيف النكاح الى كلها او ما يعبر به عن الكل كالراس
والرقبة بخلاف اليد والرجل وفي الظهيرية خلاف والاشبه بمذهب اصحابنا ان
ينعقد كما في الذخيرة ورجحوا في الطلاق عدم الوقوع فيحتاج الى الفرق والاصح في الاضافة
الى نصفها عدم الصحة احتياطا كما في الخانية وفي المحيط زوج بنته منه على ان يكون نصفها
لفلان لا رواية في المسئلة وقد قيل انه يجوز وقيل لا يجوز وان تعلم المنكوحة فلو زوج بنته
منه وله بنتان لا يصح الا اذا كانت احداهما متزوجة فينصرف الى الفارغة كما في البزازية
ولو كان له كبرى تدعى زينب وصغرى تدعى فاطمة اراد تزويج الكبرى غير انه سماها
باسم الصغرى غلطا انعقد على الصغرى ولو كان لبنته اسمان تزوج بالذي تعرف به

قال

مطلب لا يشترط سماع الشاهدين للفظ

فقالت بالكتابة

مطلب قالت زوجي نفسك مني الخ

مطلب المضارع المبدو بالهمزة والتاء

لم يذكروا المضارع المبدو بالنون وينبغي ان يكون كالمبدو بالهمزة

مطلب للايجاب والقبول شرائط منها اتحاد المجلس

مطلب لو عقداه وهما ماشيان او يسيران مع دابة بخلاف ما لو كانا في سفينة

مطلب زوج بنته منه على ان يكون نصفها لفلان لا رواية في المسئلة وقد قيل يجوز وقيل لا يجوز

مطلب للايجاب والقبول شرائط

مطلب قبلت النكاح لا المهر لا ينعقد

مطلب كبرى تدعى زينب وصغرى تدعى فاطمة

قال في الظهيرية والاصح عندي انه يجمع بينهما وفي اشتراط الفهم خلاف فلو عقداه بلفظ
لا يفهمان انه نكاح قيل ينعقد وكذا في تمييز الرجل من المراة حتى لو قال واحد زوجت
بنتي هذه من ابنك هذا او قبلت الاخر ثم ظهر ان الجارية غلام والغلام جارية انعقد
خلافا لما ذكره العتابي وخرج بالايجاب والقبول الاقرار فلو قالت هو زوجي وقال
نعم عند شاهدين لم ينعقد هو المختار كما في الخلاصة ورجح في الذخيرة انعقاده واختاره
ابن الفضل فرع النكاح المضاف كقوله زوجتكها غدا غير صحيح اما المعلق
فان كان امر مضي صح لانه معلوم للحال وعليه فرع ما لو خطبت بنته فاخبر انه
زوجها من فلان قبل هذا فكذب به فقال ان لم اكن زوجتها منه فقد زوجتها من
ابنك وقبل ابو الابن عند الشهود فبان انه لم يكن زوجها من احد صح النكاح كذا في الفتح
وانما يصح عقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج بلا خلاف وصح ايضا باللفظ الذي
لتمليك العين في الحال لان نكاحه عليه الصلاة والسلام انعقد بلفظ الهبة اجماعا ودل على
ذلك قوله تعالى وامراة مومنة ان وهبت نفسها للنبي كذا في غاية البيان لكن في المنح
اختلف العلماء هل كان عنده صلى الله عليه وسلم امراة وهبت نفسها فقال ابن عباس
لم يكن وانما ذلك على طريق الشرط والجزا وقال غيره بل كانت ثم اختلفوا في اسمها
فقيل ام شريك وقيل غيرها وخالصة يرجع الى عدم المهر بقرينة العطف في المحللات
الاتي اجورهن في قوله انا احللنا لك الاية والتعليل بنفي الحرج اذ ليس هو في ترك لفظ
او نحوه خصوصا بالنسبة الى افصح العرب وجوز صدر الشريعة كونه متعلقا باحللنا
قيدا في احلالها له او زواجه له لافادة عدم حلهن لغيره صلى الله عليه وسلم يعني انه حال من
المفعول اعني ازواجك وهذا اولى مما في المنح من انه حال من الضمير في وهبت قيدا في
حلها له لافادة عدم حلها لغيره لان هذا الحكم لا يخصها ولان الهبة سبب لملك المتعة
واطلاق السبب وارادة المسبب من طريق المجاز واعلم ان الالفاظ التي ينعقد
بها النكاح والتزويج وما عداهما وهو ما يفيد ملك العين في الحال كناية كذا في المبسوط وغيره
ومن ثم اورد كيف يصح بهذه الالفاظ مع اشتراط الشهادة فيه والكناية لا بد فيها من النية
ولا اطلاع للشهود عليها واجيب بانها ليست بشرط مع ذكر المهر قاله السرخسي ولان كلامنا
فيما اذا صرحا به ولم يبق احتمال وعلى هذا قالوا لو طلب الزنا من امراة فقالت اجرت نفسي
منك قيل ينعقد وقيل لا ينعقد وفي الدراية في تصوير الانعقاد بلفظ الاجارة عند من
يجيزه ان يقول اجرت نفسي منك فان كان الحال يدل على النكاح من احضار الشهود وتسمية
المهر موجلا ومعجلا ينصرف الى النكاح وان لم يدل الحال عليه فان نوى وصدقه الموهوب
له فكذلك وان لم ينو ينصرف الى ملك الرقبة قال في الفتح والظاهر انه اذا لم يدل الحال
فلا بد مع النية من اعلام الشهود واذا عرف هذا فلا خلاف في انعقاده بلفظ الهبة
والصدقة والجعل والسلم ان جعلت المراة راس مال السلم فلو كانت مسلما فيها قيل لا ينعقد

مطلب لو عقداه بلفظ لا يفهمان انه نكاح او لم يميز الرجل من المراة لا ينعقد العقد

مطلب النكاح المضاف والمعلق

مطلب ما ينعقد بلفظ العين في الحال كناية النكاح

مطلب لا تثبت الشهادة بشرط ذكر المهر

مطلب ان جعلت المراة راس مال السلم فلو كانت سلما فيها

لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه اذا اتصل به القبض افاد ملك الرقبة ملكا
فاسدا وليس كل ما يفسد المعنى الحقيقي للفظ يفسد مجازيه لعدم اشتراك المفسد فيهما
ء ء والمنقول عن الامام من انعقاده بكل لفظ تملك به الرقاب يؤيده وعلى هذا قولهم الاصح
انعقاده بلفظ البيع والشراء يعني ولو فاسدا وفي الصرف والقرض والصلح والرهن قولان
وينبغي ترجيح انعقاده بالصرف عملا بالكلية لما انه يفيد ملك العين في الجملة وبه ترجح
ما في الصيرفية من تصحيح انعقاده بالقرض وان رجح في الكشف وغيره عدمه وجزم
السرخسي بانعقاده بالصلح والعطية وحكى الاتقاني غيره ورجح في الولوالجية عدم
انعقاده بلفظ الرهن وهو الموافق للكلية وجعله في فتح القدير من القسم الذي لا خلاف
في عدم الانعقاد به والواقع ثبوته فيها لما بيناه وفي الرهن اختلاف المشايخ وخرج بما
وضع للتمليك ما لم يوضع له اصلا كالقد او الابراء او الفسخ والاقالة والكتابة والتمتع
والاباحة والاحلال والرضى والاجارة بالزاي والوديعة والخلع واقول وينبغي
ان يقيد بما اذا لم يجعل بدل الخلع فان جعلت كما اذا قال اجنبي اخلع زوجتك بنتي هذه
فقبل صح اخذا من قولهم لا ينعقد بلفظ الاجارة في الاصح ان جعلت المراة مستاجرة
اما اذا جعلت بدلا لاجارة كما اذا قال استاجرت دارك بنتي هذه ينبغي ان لا يختلف
في جوازه لانه اضاف اليها لفظ تملك به الرقاب وقيد بالتمليك بالعين اي كلها احترازا
عن الشركة فلا ينعقد بها كما في الظهيرية ولا بما يفيد ملك المنفعة كالعارية وخرج بقوله
في الحال الوصية لانها توجب ملكا مضافا لما بعد الموت ولو صرح بالنكاح الحالي بعد الموت
لا يصح لانه زمان زوال ملكه لا زمان ثبوته وعن هذا قيد الكرخي المسيلة بما اذا اطلق
او اضاف اما اذا قال اوصيت لك بنتي الآن انعقد لانه حينئذ صار مجازا عن التمليك
وارتضاه غير واحد قال في الفتح وينبغي ان لا يختلف في صحته حينئذ وخالفهم في البحر
فقال المعتمد الاطلاق لان الوصية مجاز عن التمليك فلو انعقد بها لكان مجازا عن
النكاح والمجاز لا مجاز له واقول معنى كونها مجازا عن التمليك اذا قال الآن اي الخاص الذي
هو النكاح لا المطلق فلا يرد ان المجاز لا مجاز له واعلم ان كل لفظ لا ينعقد به
النكاح تثبت به الشبهة فيسقط به الحد وتجب لها الاقل من المسمى ومن مهر المثل هذا
ويرد على حصرهم الالفاظ ينعقد بها النكاح غير ما ذكر كراجعتك ان ذكر المال كما في
الخانية وزاد في التجنيس ونوى الزوج وخصه بعضهم بالمبانة دون الاجنبية
كرددتك واستحسنه في فتح القدير وعرستك نفسي كما في الخانية وفي التاتارخانية
لو قال لها يا عرسي فقالت لبيك كان نكاحا قال بديع الدين هذا ظاهر الرواية
ولو قال له زوج ابنتك مني فقال ابوها بمحضر من الشهود ارفعها واذهب بها حيث
شئت قال ابن الفضل يكون نكاحا وجزم في الولوالجية بعدمه لاحتمال الوعد
ولو قال جئتك خاطبا فقال الاب ملكتك كان نكاحا ولو قال صرت لي او صرت

لك

مطلب السلم في الحيوان لا يصح

مطلب المنقول عن الامام انعقاده بكل لفظ تملك به الرقاب

مطلب خرج ما لم يوضع لتمليك العين

مطلب اذا جعلت بدل الخلع صح العقد

مطلب احترز بتمليك العين عن الشركة فلا ينعقد بها

مطلب لا يصح بلفظ الوصية المطلقة او المضافة اما لو قال اوصيت لك بنتي الآن انعقد

مطلب مخالفة البحر مردود

مطلب كل لفظ لا ينعقد به النكاح تثبت به الشبهة ويسقط به الحد ويجب لها الاقل من المسمى ومن مهر المثل

مطلب الفاظ ينعقد بها النكاح تزيد على ما ذكره المصنف

مطلب لو قال ... ولو قال جئتك خاطبا ... انعقد [illegible]

لك كان نكاحا عند القبول وقد قيل بخلافه ولو قال زوجي نفسك مني فقالت بالسمع
والطاعة فهو نكاح واجاب في البحر بان العبرة في العقود للمعاني حتى في النكاح كما صرحوا
به وهذه الالفاظ تؤدي معناه اي يعني انه اراد لفظ النكاح والتزويج وما يؤدي
معناهما وفيه ما لا يخفى عند حرين او حر وحرتين ظرف لينعقد وفيه ايماء الى ان
الشرط انما هو حضور الشاهدين لا سماعهما وهو قول السعدي والاسبيجابي وعليه
تفرع انعقاده بحضرة النائمين والاصمين وعامة المشايخ شرطوا السماع وهو الصحيح
لانه المقصود من الحضور وقول الشارح بانعقاده بحضرة النائمين على الاصح دون الاصمين
في المختار تحكم لان من قال بانعقاده بالنائمين قال بانعقاده بالاصمين كما في التجنيس
كذا في البحر واقول وقد يندفع التحكم بحمل النائمين على نعم يحمل ان
وهبان القول بانعقاده بالنائمين على ذلك مما لا حاجة اليه وينبغي ان لا يختلف في
انعقاده بالاصمين اذا كان كل من الزوج والزوجة اخرس لان نكاحه كما قالوا ينعقد
بالاشارة حيث كانت معلومة وفي الخلاصة الاخرس يصلح ان يكون شاهدا في النكاح
اذا كان يسمع انتهى وفي اشتراط الحضور فقط ينبغي ان لا يشترط سماعه ثم رايته في الخانية
قال لا نص عن اصحابنا في النكاح بشهادة الاخرسين اما على قول الامام السعدي فلا شك
انه ينعقد لان عنده الشرط حضور الشاهدين دون السماع وعلى قول غيره اذا كان
يسمع كلام المتعاقدين ينبغي ان يصح وان لم يكن اهلا لاداء الشهادة انتهى ثم المقصود من
السماع انما هو الفهم ومن ثم شرطوا في انعقاده بحضرة السكارى ان يفهموا انه نكاح وان
لم يذكروا بعد الصحو قال في الفتح والذي اداه الحد به نفي شهادة السكارى في
النكاح وان كانوا بحيث يذكرونه بعد الصحو وقالوا لو عقدا بحضرة هنديين
لم يفهما كلامهما لم ينعقد في الاصح قال الحدادي وفي الظهيرية والظاهر انه يشترط
ان يفهما انه نكاح وما في الخلاصة لو تزوجها بالعربية والزوجان يعرفانها دون
الشهود اختلف المشايخ والاصح انه ينعقد انتهى مفرع على اشتراط الحضور فقط اما على
اشتراط السماع مع الفهم فينبغي ان لا ينعقد بقي انه لا بد من فهمهما معا كما جزم به في
الخانية وعليه جزم الشارح حتى لو كان احدهما اصم اي اخرس لم يسمع حتى صاح
عليه صاحبه السامع او غيره لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المراة
ثم اعيد على الذي كان يسمع الزوج وعلى الذي كان يسمع كلام المراة لا يجوز عند
العامة وقال ابو سهل ان اتحد المجلس جاز ولا بد ايضا من تمييز المسموع كلامه عند
الشاهد حتى لو سمع كلام امراة من وراء جدار ان كان معها غيرها لا يصح والاصح ولو
حاضرة اكتفى بالاشارة اليها وتوكيلها بالتزوج على هذا التفصيل ولو عقد لها الوكيل
غائبة فان عرفها الشهود اكتفى بذكر اسمها ان علموا انه ارادها والا فلا بد من
ذكر ابيها وجدها ايضا ولم يشترط الخصاف شيئا من ذلك حتى لو قال زوجت نفسي

[illegible]

مطلب العبرة في العقود للمعاني حتى في النكاح

مطلب الاخرس يصلح ان يكون شاهدا اذا كان يسمع

مطلب على اشتراط الحضور ينبغي ان لا يشترط السماع ثم رايته

مطلب لا بد من فهمهما معا

مطلب لو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المراة ثم اعيد على الذي كان يسمع لا يجوز

مطلب ولو عقد لها الوكيل غائبة الخ

من موكليه اومن امراة جعلت امرها بيده صح قال السرخسي والخصاف كبير في العلم يقتدى
به وخرج بالحرين ما اذا كانا عبدين او احدهما مدبرا او مكاتبا او معتق بعض بر ومنهما
بقوله **عاقلين بالغين مسلمين** احترازا عما اذا كانا مجنونين او صبيين او كافرين والمراة
مسلمة كما سياتي قال الاسبيجابي والاصل ان كل من صلح ان يكون وليا فيه بولاية نفسه صلح
ان يكون شاهدا فيه وقولنا بولاية نفسه لاخراج المكاتب فانه وان ملك تزويج
امته لكن لا بولاية نفسه بل بما استفاده من المولى انتهى وهذا يقتضي عدم انعقاده
بالمحجور عليه ولم اره ثم الصبي والعبد وان لم يكونا اهلا للشهادة الا انهما اهل للتحمل
حتى لو احضراه ثم تقبل شهادته ثم شهدا به بعد البلوغ والعتق جاز واعلم
ان صاحب البدايع قرر ان الاشهاد فيه انما هو لدفع تهمة الزنا لا لصيانة العقد
عن الجحود والتهمة تندفع بحضور من لا تقبل شهادته لانه يظهر وينتشر بحضوره فاذا
ظهر وانتشر تقبل الشهادة فيه بالتسامع فتحصل الصيانة قال في البحر ظاهره ان
من لا تقبل شهادته اذا حضر ثم اخبر به من تقبل شهادته جاز له الشهادة بالتسامع
فليحفظ انتهى وفيه نظر **او كانا فاسقين** لان الفاسق من اهل الولاية القاصرة على
نفسه بلا خلاف فصلح شاهدا على الانعقاد لانه لا الزام فيه فكانت الولاية قاصرة
او كانا محدودين في قذف وقد تابا وهذا القيد لا بد منه والا لزم التكرار وانعقد
بهما لما مر والغايب انما هو ثمرة الاداء وليس الكلام فيها **او كانا اعميين او ابني العاقدين**
بالاجماع غير ان شهادة الفرعين عند تجاحد الاصلين لا تقبل نعم لو كانا فرعي لو احد
قبلت عليه لا له واختلف الشيخان فيمن زوج بنته بشهادة ابنيه ثم تجاحدا وكان
الاب مع المدعي منهما قال ابو يوسف لا تقبل وقال محمد تقبل وهو الصحيح ولو مع
الجاحد قبلت وعلى هذا الخلاف لو توكلا عن غيره فشهد ابنا الوكيل على العقد
فان كانت حقوق العقد لا ترجع اليه قبلت عند محمد مطلقا خلافا لابي يوسف وان
كان ينكر قبلت كذا في البدايع وجعل في الظهيرية قول الامام مع الثاني وفي المحيط زوج
بنته فانكرت الرضى فشهد اخواها وهما ابناه به لم تقبل اتفاقا انتهى وكان الفرق لمحمد
ان هذه شهادة للاب وفيما مر للاخت **وصح تزوج مسلم امراة ذمية عند ذميين**
موافقين لها في دينها اولا وهذا عند الامام والثاني وقال محمد وزفر لا يصح لان
السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فكانهما لم يسمعا كلامه ولهما
ان الشهادة شرطت فيه على اعتبار اثبات الملك له لورود على محل خطر لا على
اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة تشترط للزوم المال للزومه بدونها كالبيع ونحوه
بخلاف ما اذا لم يسمعا كلامه لان العقد ينعقد بكلامهما والشهادة عليه شرط واجمعوا
على ان اداءهما عند انكار المسلم غير صحيح اما عند انكارها فمقبول عندهما مطلقا وقال
محمد ان قالا كانا معنا مسلمات وقت العقد قبلا والا لا وعلى هذا الخلاف لو اسلما

مطلب الاشهاد فيه انما هو لدفع تهمة الزنا لا لصيانة العقد عن الجحود

مطلب لو توكلا عن غيره فشهد ابنا الوكيل على العقد

مطلب لا تشترط شهادة للزوم المال للزومه بدونها

وادبا وعنه انها لا تقبل مطلقا وهو الصحيح من مذهبه كما في البدايع لانها قامت على
اثبات فعل المسلم او على نكاح فاسد **ومن امر رجلا ان يزوج صغيرته** الضمير راجع
الى من والمستكن في قوله **فزوجها** راجع الى الرجل **عند رجل** او امراتين **والحال ان الاب
حاضر صح والا** اي وان لم يكن الاب حاضرا **لا** اي لا يصح والفرق ان الوكيل في النكاح
سفير اي رسول ومعبر عبارة الموكل فاذا كان من يعبر عنه حاضرا يجعل مباشرا للعقد لاتحاد
المجلس وان يكون الوكيل سفيرا ومعبرا فيبقى المزوج شاهدا ولا يمكن ذلك حال غيبته
لاختلاف المجلس قال في النهاية هذا التكليف غير محتاج اليه لان الاب يصلح ان
يكون شاهدا في النكاح فلا حاجة الى نقل المباشرة من المامور الى الامر كما نعم
يحتاج اليه فيما لو امرته البالغة وليها بتزويجها فزوجها عند رجل فان كانت حاضرة
صح لا ان غابت وفي الغاية ذكر انه محتاج اليه ايضا لان الاب اذا كان حاضرا لا
يصلح ان يكون شاهدا في نكاح امر به لان الوكيل سفير ومعبر فكان الاب هو المزوج
ولا يجوز ان يكون الاب شاهدا وقد يشكل عليه ما قالوه لو زوج الولي عبده البالغ
بحضرته وواحد صح ولا شك انه المزوج حقيقة وقد جعلوه شاهدا لكن هذا
احد قولين وقال المرغيناني لا يجوز وهو الظاهر ويدل عليه ما جزموا به من انه
لو وكل به رجلا في تزويج عبده فزوجه الوكيل بحضرة واحد والعبد حاضر لم يجز
ولو كانت مباشرة السيد فكالمحل لكانت مباشرة وكيله كذلك وقيل في تزويج السيد
ووكيل روايتان نعم لو اذن له فزوج بحضرة المولى وواحد صح في الاصح والفرق
لا يخفى على متامل واعلم انه يلزم على ما في النهاية ان المامور لو كان امراة عقدت
بحضرة الامر وواحد انه ينعقد وان الاب لو شهد ببلوغها وهي تنكر ان تقبل شهادته
وكذلك لو كان الامر اخا وعما فشهد لها او عليها وعلى ما مر لا تقبل يعني اذا قال
انا زوجتها اما اذا قال هذه زوجته قبلت **فرع** بعث قوما للخطبة فزوجها
الولي بحضرتهم فالصحيح الصحة وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطبين
بل يجعل المتكلم فقط والباقي شهود كذا في الفتح لكن في الخلاصة المختار عدم الجواز
والاول مختار الشهيد والله الموفق

فصل في المحرمات

قدمنا ان من شرايط النكاح المحلية فقد اخرج الله تعالى بعض بنات ادم بالنسبة
الى بعض بنيه ولكثرة شعبها جعلها في فصل على حدة واسباب الحرمة انواع القرابة
والمصاهرة والرضاع والجمع وعدم الدين السماوي والتنافي وادخال الامة على الحرة
وادخله الشارح في الجمع وجعله في النهاية والمحيط قسما براسه وظاهر صنيع المصنف
يعطيه وبه تتم الاقسام سبعة ذكرها المصنف في هذا الفصل على هذا الترتيب وبقي
المطلقة ثلاثا والمحرمة لحق الغير من نكاح او عدة واجاب في البحر بانه ذكر الاول
فيما تخل به المطلقة ولم يصرح بالحرمة لغير الحق لظهوره انتهى والظاهر ان في قوله

مطلب هذا التكليف غير محتاج اليه لان الاب يصلح شاهدا في النكاح

مطلب في الغاية يرى انه محتاج اليه ايضا

تعالى

مطلب اسباب الحرمة انواع القرابة والمصاهرة والرضاع والجمع وعدم الدين السماوي وادخال الامة الخ

فيه وينكح مبانته في العدة وبعدها ايما اليه اذ قيد بمبانته لان مبانة غيره لا ينكحها فيها وعرف منه المنع في المنكوحة بالاولي حرم تزوج امه وبنته اي العقد عليهما وعلم منه حرمة الوطي ودواعيه بالاولي قال في البحر لو قال حرم تزوج اصله لافاد ان عين الام ونحوه حرام كما هو المذهب المنصور عند اهل الاصول وانه لا فرق في الحرمة بين تزويجه وتزوجها انتهي واقول معني حرمة العين خروجها من ان تكون محلا للفعل شرعا كما ان حرمة الفعل خروجه من الاعتبار شرعا فلا ضرورة الي اعتبار الحذف او المجاز وايضا الحرمة تشعر بالمنع فمعني حرمة الفعل ان العبد منع من اكتسابه وتحصيله فالعبد ممنوع والفعل ممنوع عنه وهذا كما يقال لا تشرب هذا الما وهو بين يديه ومعني حرمة العين انها منعت من العبد تصرفا فيها فالعين ممنوعة والعبد ممنوع عنه وذلك كما اذا صببت الما الذي بين يديه فقد اوكدوا بلغ كذا في التلويح وقول السيرامي ان اقامة العين مقام الفعل ليست بمعني ان يوصف المحل بالحرمة بد لا عن توصيف الفعل بها كما ان استعمال لفظ الاسد في الشجاع يدل علي استعماله في المفترس فيكون مجازا كما معني ان توصف العين بالحرمة حقيقة لكن المقصود منه افادة حرمة الفعل ونفيه بالطريق الاولي لانه لا يتصور بدون المحل فاذا انتفي المحل كان الفعل بالانتفا اولي وبالمنع احري فهذا كالكناية اريد بها الموضوع له لكن لا لذاته بل لينتقل الي لازمه فلا يكون من المجاز في شي وفي التحرير وادعي فخر الاسلام وغيره من الحنفية الحقيقة لقصدا خراج المحل عن المحلية فصحيحه بارتقا تعارف تركيب منع العين لاخراجها عن محليته بالفعل المتبادر لا مطلقا وفيه زيادة سبب العدول عن التعليق بالفعل الي التعليق بالعين انتهي وكان المص انما صرح بالتزوج بنا علي ما هو المتبادر ثم هذا المصدر يجوز ان يكون مضافا الي فاعله ايضا والظاهر ان الموجب يكون متركبا للنهي عن القابل ولم اره لهم وان بعدتا اي الام والبنت وفيه ايما الي ان الجدة وان علت وبنت البنت وان سفلت ام وبنت فيتنا ولهما قوله تعالي حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم بطريق الوضع اذ هي الام في الاصل لغة والبنت الفرع فتكون الام والبنت حينئذ من المشكك وان ذلك من عموم المجاز والعرف لارادة ذلك في النص بالاجماع علي حرمتهن فالاستدلال علي ذلك بالاجماع او بدلالة النص المحرم للعمات والخالات وبنات الاخ والاخت لا يلايم ما في الكتاب وعم كلامه البنت من الزنا بان زنا ببكر فامسكها حتي ولدت بنتا لما تلونا اذ هي بنته لغة والخطاب انما هو باللغة العربية ما لم يحصل نقل وبه علم ان الاثبات لهذه الجملة اعني حرمت عليكم امهاتكم بعد قوله ولا تنكحوا ما نكح اباوكم من النسا مع ان الام ليست الا منكوحة الاب ليس لافادة تحريم الام علي ان الاب له كما اذا زنا بامراة فجات بولد في امه لمنكوحة ابيه ولانه اب حكما عندنا وان لم يكن شرعا بدليل انه لا تقبل شهادة احدهما للاخر ولا يجوز لاحدهما ان يدفع زكاته للاخر فلم يبق الا افادة ان عين

مطلب كونه مشككا لا ينافي عموم المجاز فالاستدلال علي ذلك بالاجماع او بدلالة النص الخ

الام حرام وهو اولي من التاكد فتدبره وكذا تحرم اخته وبنت اخيه واخته او ابنته من الزنا وقالوا ان لولد الملاعنة حكم البنت فلو لاعن فنفي القاضي نسبها من الرجل والحقها بالام لا يجوز ان يتزوجها لانه بسبيل ان يكذب نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه كذا في الفتح قال في البحر وقد يقال ثبوت حرمتها لاعتبار هذا التكلف بل باعتبار انها ربيبته وقد دخل بامها انتهي واقول ثبوت اللعان لا يتوقف علي الدخول بامها وحينئذ فلا يلزم ان تكون ربيبته وحرم ايضا تزوج اخته وبنتها وبنت اخيه لقوله تعالي واخواتكم لا فرق في ذلك بين الاشقا وغيرهم لان جهة الاسم عامة وهذا لان اسم الاخ مثلا وضع لذات باعتبار حلولها ما حلته الاخري من صلب فكان حقيقة في الكل بالتواطي وحرم ايضا تزوج عمته وخالته لقوله تعالي وعماتكم وخالاتكم واطلاقه يعم المتفرقات وغيرهن واما عمة العمة وخالة الخالة فان كانت العمة القربي لام فلا تحرم والا حرمت لان اب العمة حينئذ يكون زوج ام ابيه فعمتها اخت زوج الجدة او الاب واخت زوج الام واخت زوج الجدة اولي وام الخالة القربي تكون امراة الجد ابا الاب واختها اخت امراة ابي الاب واخت امراة الجد لا تحرم وحرم ايضا تزوج ام امراته وبنتها ان دخل بها لقوله تعالي وربائبكم اللاتي في حجوركم الاية قال في المغرب حجر الرجل بالفتح والكسر حضنه وهو ما دون ابطه الي الكشح ثم قالوا فلان في حجر فلان اي في كنفه ومنعته كما في الاية انتهي فاما انه خرج مخرج الغالب او ذكر للتشنيع عليهم وشرط الدخول لان قوله تعالي اللاتي دخلتم بهن صفة لقوله من نسائكم ولا يجوز ان يكون صفة للامهات ايضا قال الشارح ويدخل في الربائب بنات الربيبة والربيب لان الاسم يشملهن بخلاف حلائل الابا والابنا لان الاسم خاص بهن فلا يتناول غيرهن انتهي فلا تحرم بنت زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الاب ولا بنت زوجة الاب وحرم ايضا تزوج امراة ابيه لقوله تعالي ولا تنكحوا ما نكح اباوكم من النسا عدل عن من لانه اريد به الصفة اي المنكوحة او الزوجة وقيل ما مصدرية علي ارادة المفعول اي المنكوحة واورد ان الاية استدل بها المشايخ علي ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا علي ارادة الوطي بالنكاح وبتقديره فلا دلالة لها علي ارادة الحكم المطلوب هذا اعني الحرمة بنفس العقد الا ان يراد بالنكاح معني مجازي يعم العقد والوطي ولكن النظر في تعيينه لكنه يحتاج الي دليل يوجب اعتباره في المجازي كذا في الفتح ولو اشتري امة من ميراث ابيه كان له وطيها حتي يعلم ان الاب وطيها ولو باعتبار الاب حيث كانت ملكه لا ان كانت في غير ملكه فلو تزوج بكرا فوجدها مفضاة وادعت ان اباه افضاها ان صدقها بانت منه بلا مهر والا لا كذا في المحيط وحرم ايضا تزوج امراة ابنه وان بعدا اي الاب والابن لقوله تعالي وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم بنا علي ان الحليلة ماخوذة من الحل بكسر الحا لكنه يقصر عن افادة حرمة الموطوة بملك

وطئ بامراته اولا يعني

اي ان دخل بامراته كما في العيني

مطلب حجر الرجل بالفتح والكسر حضنه وهو ما دون ابطه الي الكشح

مطلب عدل عن من لانه اريد به الصفة اي المنكوحة او الزوجة وقيل ما مصدرية علي ارادة المفعول الخ

اليمين اوشبهه او الزنا واعتبارها من حلول الفراش او حل الازار يقتصر ايضا عن افادة
حرمة المعقود عليها قال في الفتح فيجب اعتباره في الاعم من الحل والحلية برا د
بالابنا الفروع فتحرم حليلة الابن السافل على الجد الاعلى قال في البحر والظاهر
ان المراد بها الزوجة كما في المغرب وحرمة الموطوة بجزها بدليل اخر وذكر الاصلاب
في الاية لاسقاط حليلة المتبنى لا لاحلال حليلة الابن رضاعا **و** حرم ايضا تزوج
الكل اي ما ذكر تحريم تزوجه نسبا **رضاعا** اي من جهة الرضاع لما اخرجه الترمذي
من قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمناسب في معنى من هنا
ان تكون للسببية ولم يستثن شيا احالة على ما سياتي في الرضاع وسنستوفيه
ثمة ان شا الله تعالى **و** حرم ايضا **الجمع بين الاختين** نسبا ورضاعا حتى لو تزوج
اختين رضاعا فالنكاح فاسد ومن هنا قال في البحر لو قدموا حرمة الجمع على قولهم
والكل رضاعا لكان اولى **نكاحا** اي عقدا بان عقد عليهما **و وطيا بملك اليمين** تمييزان
لنسبة اضافية والاصل بين نكاح اختين او وطيهما لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين اذ التحريم
المذكور في اول الاية اضيف بواسطة العطف الى الجمع وهو اعم من كونه عقدا او وطيا كذا في
الفتح وقد يقال انه اعم لكن لابد ان تكون العين بين نكاح اختين وعليه فيلزم الجمع بين
الحقيقة والمجاز بلفظ واحد فلو قبل احداهما حرم عليه وطء واحدة منهما حتى يحرم فرج
الاخرى بتمليك او نكاح او عتق ورد كلامه على جواز الجمع ملكا **فلو تزوج** اي نكح نكاحا
صحيحا **اخت امته الموطوة** حرة كانت او امة قيد بالتزوج لانه لو اشترى اخت امته
الموطوة جاز له وطء الاولى وخرج الفاسد فلا تحرم به الا بالوطء وقيد بالموطوة
لان غيرها لا تحرم المنكوحة ولو لم يدخل بالمنكوحة حتى لو اشترى اختها حرمت المملوكة
فقط **لم يطا** اي لا يجوز له ان يطا **واحدة منهما** اي من الموطوة والمنكوحة **حتى
يبيعها** اي يفعل بها ما به يحرم وطيها عليه من بيع كل او بعض او هبة مع تسليم او عتق
او كتابة او تزويج والبيع مثال ولو قال حتى يحرمها على نفسه لكان اولى وخرج به ما لو رهنها
او اجرها او دبرها او احرمت او حاضت او نفست لئلا يكون جامعا بينهما وطيا وان لم يكن
وطء المنكوحة لانها موطوة بدليل ثبوت نسب ولدها بمجرد العقد ولم ار في كلامهم ما لو
باعها بيعا فاسدا او وطيها كذلك وقبضت والظاهر انه يحل وطء المنكوحة قيل ينبغي عدم
صحة النكاح حتى يحرم الامة على نفسه لانه به يصير جامعا وطيا اما في المنكوحة فلما مر
واما في الامة فلان حكم الوطء الاول قائم حتى ندب له عند ارادة بيعها استبراوها فاجاب
الشارح وغيره انه بنفس العقد لا يكون جامعا بل بعد تمامه ليثبت حكمه وهو حل الوطء
وحل الشيء يعقبه ورده في فتح القدير بانه وان كان ليس جامعا في نفسه لكنه يستلزمه
حيث كان هو حكمه وهو لازم باطل شرعا وملزوم الباطل باطل واختار في الجواب ان هذا
اللازم بيده ازالته فليس لازما على وجه اللزوم فلا يضر بالصحة لكنه منع من الوطء

مطلب وان لم يكن وطء المنكوحة الخ

بعد

بعد لقيامه اذ ذاك **ولو تزوج اختين** ليس بقيد بل كل من لا يجوز جمعه من المحارم كذلك
في عقدين قيد به لانهما لو كانا في عقد واحد بطلا وقد قال في المحيط بان لا تكون احداهما
مشغولة بنكاح الغير او عدته فان كانت تصح نكاح الفارغة كما لو تزوج بزوجين في عقد
واحد واحدهما تزوج باربع حيث تكون زوجة للاخر **ولم يدر الاول** اي لم يعلم
السابق منهما قال في البحر لو قال في عقدين معا ولم يدر الاول لكان اولى لانه لو وكل رجلا
بان يزوجه بامراة واخر كذلك فزوجاه متفردين اختين رضاعا ووقعا معا بطلا كذا في الذخيرة
اقول كيف يتم هذا مع قوله ولهما نصف المهر وهذا الان الباطل لا مهر فيه وقيد بعدم علم
الاول لانه لو علم بطل الثاني فقط وحل له وطء الاولى الا ان يطا الثانية فتحرم الى انقضا
عدة الموطوة كما لو وطء اخت امراته بشبهة حيث تحرم امراته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة
وفي الدراية عن الكامل لو زنا باحد الاختين لا يقرب المنكوحة حتى تحيض المزنية
حيضة واستشكله في فتح القدير ووجه في البحر بان تما الزاني لا اعتبار له ولذا لو زنا
بامراة رجل لم تحرم عليه وجاز له وطيها عقب الزنا واقول يشكل عليه ما في نظم ابن وهبان
ولو زنت امراة حرمت على زوجها حتى تحيض وتطهر وعزاه في الشرح الى النتف معللا
باحتمال علوقها من الزنا فلا يسقي ماءه زرع غيره الا ان يدعى ضعفه وسياتي ان الموطوة
بزنا يحل وطيها بالنكاح من غير استبرا عنده هما وقال محمد لا احب ان يطاها من غير ان يستبريها
فرق اي القاضي **بينه وبينها** ولو لم يعلم افترض على الزوج ذلك دفعا للمعصية بقدر
الامكان وينبغي ان يكون معنى التفريق من الزوج ان يطلقهما ولم اره وهذا لان نكاح
احدهما باطل بيقين اذ لا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى التنفيذ مع التجهيل
لعدم الفائدة من عدم حل الاستمتاع ولزوم مواجب النكاح مع عدم حصول المقصود
منه فتعين التفريق قال في الفتح والظاهر انه طلاق حتى ينقص من طلاق كل منهما
طلقة ولو تزوجها بعد ذلك فان وقع قبل الدخول فله ان يتزوج ايتهما شا للحال
او بعده فليس له ان يتزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتها فان انقضت عدة
واحدة كان له ان يتزوج بالتي لم تنقض عدتها او دخل باحديهما كان له ان يتزوج بها في الحال
دون الاخرى **ولهما نصف المهر** قيده الهند والى بان تدعي كل منهما انها الاولى ولا بينة
او يصطلحا عليه فان قالتا لا ندري لم يقض لهما بشي وتنصيفه فرع تسميته فلو لم يكن
مسمى وجب لهما متعة واحدة ولم يقل بالتسوية بينهما ايما الى انهما لو كانا مختلفين قضى
لكل واحدة بربع مهرها ومعلوم ان هذا حكم الفرقة قبل الدخول فلو كانت بعده
كان لكل واحدة مهر كامل وفي النكاح الفاسد يقضى بمهر كامل قال في الفتح ويجب حمله
على ما اذا اتحد المسمى لهما قدرا او جنسا فان اختلفا تعذر ايجاب العقر اذ ليست
احديهما اولى لجعلها ذات العقر من الاخرى لانه فرع الحكم بانه الموطوة في النكاح الفاسد
هذا مع ان الفاسد ليس حكم الوطء فيهما اذ اسمي فيه العقر بل للاقل من المسمى ومهر المثل

مطلب وفي النكاح الفاسد يقضي بمهر كامل قال في الفتح الخ

ابني وحرم ايضا الجمع بين امراتين بنكاح او ملك يمين وطيا اية ايا ية منهما فرضت ذكرا حرم النكاح بينهما كالمراة وعمتها اذ لو فرضت المراة ذكرا حرم عليه نكاح عمته او العمة كذلك حرم عليه بنت اخيه فحرم الجمع لما روى ابو داود في مراسيله عن عيسى بن طلحة نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح المراة على قرابتها مخافة القطيعة وخرج بقوله اية الى اخره انها لو حرمت بتقدير وحلت بآخر لم تحرم كالجمع بين المراة وبنت زوجها او امراة ابيها وكالجمع بين الامة وسيدتها والامة منتفية مع اذ لو فرضت السيدة ذكرا لم تحرم بخلاف العكس وحكى في القنية في هذا قولا شاذا بالتحريم قال في البحر نظرا الى ان المراد بالحرمة في قوله حرم النكاح مطلقا او لاول بناء على ان المراد بها المؤبدة وبها خرج الجمع بين الامة وسيدتها وا قول والظاهر ان هذا القول له التفات ان الحرمة من احد الجانبين كافية كما قال زفر فحرم الجمع بين المراة وبنت زوجها بالنظر الى التابيد وعدمه والزنا وهو وطء مكلف في قبل مشتهاة خال عن الملك وشبهته قيد به وان كان وطء المنكوحة فاسدا او المشتراة كذلك والامة المشتركة والمكاتبة وزوجته الحائض والنفساء والمظاهر منها يوجب كل منها حرمة المصاهرة ايضا لانه محل الخلاف وفيه ايماء الى ان وطء غير المكلف لا يوجب حرمة المصاهرة حتى لو جامع ابن اربع سنين زوجة ابيه لا تثبت الحرمة لعدم اشتهائه كذا في الفتح قال في البحر وظاهره اعتبار السن الاتي في حد المشتهاة اعني تسع سنين انثى واقول —— التعليل بعدم الاشتهاء يفيد ان من لا يشتهي لا تثبت الحرمة بجماعه ولا خفاء ان ابن تسع عار عن هذا بل لا بد ان يكون مراهقا ثم رايت في الخانية قال الصبي الذي يجامع مثله كالبالغ وهو ان يجامع ويشتهي وتستحي النساء من مثله وهو ظاهر في اعتبار كونه مراهقا لا ابن تسع ويدل عليه ما في الفتح من ان المراهق كالبالغ حتى لو جامع امراته او لمس بشهوة تثبت حرمة المصاهرة واتى ان الوطء في الدبر لا يوجبها ايضا هو الاصح ومن ثم قالوا لو افضاها لم تحرم عليه امها لعدم تيقن كونه في الفرج الا اذا حبلت وعلم كونه منه وقد يقال اذا كان اللمس بشهوة تنتشر لها الالة محرما يجب القول بالتحريم اذا افضاها ولم ينزل والجواب ان العلة هي الوطء المسبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس الا لكونه سببا لهذا ولم يتحقق في صورة الافضاء لذلك كذا في الفتح والى ان وطء غير المشتهاة لا يوجبها وما دون تسع غير مشتهاة على ما عليه الفتوى وفي المعراج بنت خمس سنين غير مشتهاة اتفاقا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ والاصح انها لا تثبت الحرمة ويكفي كونها مشتهاة ولو ماضيا وفي الخلاصة قيل لرجل ما فعلت بام امراتك فقال جامعتها تثبت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كان هازلا والاصرار ليس بشرط في الاقرار بحرمة المصاهرة وفي المحيط لو قال وطيت جاريتي لا تحل لابنه وان كانت في غير ملكه تحل له ان كذبه لان الظاهر يشهد له واللمس اي لمس بدن المشتهاة ولو بحائل لا يمنع من وصول

الحرارة

بالبحر المراد بالحرمة مطلقا الخ

الحرمة من احد الجانبين كافية كما قال زفر الخ

الحرارة ولمسها له كذلك وفي لمس الشعر روايتان وظاهر ما في الخانية ترجيح انه ليس من البدن حيث قال لو مسه قالوا لا تثبت حرمة المصاهرة وفي الكيسانيات انها تثبت وبه جزم في المحيط وخصه في الخلاصة بما على الراس بخلاف المسترسل وينبغي ان يكون شق هذا القول محل القولين وينبغي ان يكون الخلاف في لمسها الشعرة كذلك ولم اره واطلاقه يعم الناسي والعامد والمكره والمخطئ حتى لو ايقظ زوجته او ايقظته هي لجماعها فوقعت يده على بنتها المشتهاة او يدها على ابنه من غيرها حرمت عليه زوجته حرمة مؤبدة كذا في الفتح وقيد بابنه من غيرها ليعلم ما اذا كان منها بالاولى والنظر الى الفرج الداخل في ظاهر الرواية وبه يفتى وانما يتحقق ذلك اذا كانت متكئة واكتفى الثاني بالنظر الى منابت الشعر وقال محمد لا بد من النظر الى الشق وصححه في الخلاصة وهذا الخلاف يفيد الاتفاق على ان النظر الى غيره من الاعضاء لا عبرة به وهو ظاهر ما في الذخيرة وغيرها فاطلاق المص في نحوه وشمل اطلاقه النظر من وراء زجاج بخلافه في المراة والنظر الى المرئي فيهما مثاله لا هو ولذا لو كانت في الماء فراى فرجها فيه تثبت بشهوة في موضع الحال يدل على ان الشهوة يشترط وجودها حال المس والنظر فلو وجدا خاليين عنها فاشتهى عقبهما لا تحرم وحدها ان تنتشر آلته او تتحرك ان لم تكن منتشرة او تزداد انتشارا ان كانت هو الصحيح قال في الخلاصة وبه يفتى وقيل ان يشتهي قلبه ان لم يكن مشتهيا او يزداد ان كان انتشرت او لا وصححه في التحفة والمحيط قال الاتقاني وعليه الاعتماد واثر الخلاف يظهر في الشيخ الكبير والعنين فعلى الاول لا تثبت وعلى الثاني تثبت كذا في الذخيرة لكن قيد في النهاية القول بالشاب اما الشيخ والعنين فحد الشهوة فيه تحرك القلب او زيادة تحركه ان كان متحركا وهذا القيد الاتفاق على ثبوت الحرمة منهما واثر الخلاف انما يظهر في الشاب اذا مال قلبه ولم تنتشر آلته فعلى الاول لا تثبت وعلى الثاني تثبت نعم حكي عن ابن مقاتل الرازي انه كان لا يعتبر تحرك القلب بل تحرك الالة فعلى هذا لا تثبت في الشيخ الكبير والعنين الذي ماتت شهوته وفي الجوهرة النظر الى الفرج لا يشترط فيه تحرك الالة وهو الصحيح وعليه الفتوى بل ان هذا الحد انما هو في حقه وقد اغفلوها في حقها مع ان وجود الشهوة من احدهما كاف قال في الفتح واقله تحرك القلب على وجه يشوش الخاطر فان ادعتها وانكر صدق الا اذا كان المس على الفرج والتقبيل على الفم قال الحدادي وفي الفتح يتيسر اي الحاق الخد به بالفم وفي البزازية اخذ ثديها او ركب معها على دابة او قام اليها منتشرا او عانقها وقبلها وزعم عدم الشهوة لا يصدق وتقبل الشهادة على الاقرار بالمس والتقبيل بشهوة اما على الشهادة عليهما بالشهوة فقيل لا تقبل واليه مال ابن الفضل وهو المختار كما في التجنيس وقيل تقبل واليه مال البزدوي وهكذا ذكر محمد في نكاح الجامع لان الشهوة مما يوقف عليها في الجملة اما بتحرك العضو او باثار اخرى مما لا يتحرك بعضوه وعلى هذا الخلاف نظره الى فرجها او نظرها الى فرجه بشهوة يوجب

مطلب
يشترط وجود الشهوة حال المس والنظر الخ

لعله
لا تثبت بزيادة لا الذاهبة

محل هذا كله ما اذا كانت الشهوة من جهته لانه ادرى بنفسه ولا بينة لها فيصدق اما اذا كانت من جهتها وهو منكر فيصدق ايضا لانها ادرى بنفسها والله تعالى اعلم تامل

مطلب
نظره الى فرجها او نظرها الى فرجه

كلاهما حرمة المصاهرة مقيد في المس والنظر بان لا ينزل فاذا انزل لا تثبت في المختار وعليه الفتوى لانه بالانزال تبين انه غير مفض الى الوطي وليس المراد بالانزال ترتفع الحرمة بل الامر موقوف الى ظهور عاقبته ان ظهر انه لم ينزل حرمت والا لا وظاهر ان حرمة المصاهرة عبارة عن حرمة الموطوءة على اصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على الزاني كذلك قال في البحر ولو قال يوجب المرجية لكان اولى لما في الخانية لو فجر بامراة كان محرما لابنتها لانه حرم عليه نكاحها على التابيد وفيه دليل على ان المحرمية تثبت بالوطي الحرام وبما يوجب حرمة المصاهرة انتهى ولا يخفى ان الكلام في محرمات النكاح وحرم تزوج اخت معتدته وكذا سائر محارمها فان اثر النكاح قائم فلو جاز للزم الجمع اطلق في المعتدة فشمل المعتدة عن باين او رجعي او تفريق بعد نكاح فاسد او اعتاق ام ولده عنده خلافا لهما ولا يرد ما لو ارتدت وبدار الحرب لحقت قبل انقضائها حيث يجوز له تزوج اختها لانها ليست في هذه الحالة بمعتدة اذ لا عدة عليها من مسلم للتباين فان عادت مسلمة بعد ما تزوج اختها لم يفسد النكاح او قبله كان له التزوج عند الامام لان الساقط لا يعود الا بسبب جديد خلافا لهما ولو اخبر عن مطلقته بانقضائها والمدة لا تحتمله ليس له التزوج الا ان يفسره باسقاط مستبين الخلق بخلاف ما اذا احتملت ولو كذبته في الاخبار فتزوج باختها ومات فان كان الاخبار في صحته فالميراث للثانية ولو كان الطلاق رجعيا والا فللثانية وحرم ايضا تزوج امته ولو كان له فيها جزء للاجماع على بطلانه لكن في المضمرات لو فعل ذلك تنزها عن وطيها حراما على سبيل الاحتياط كان حسنا لاحتمال ان تكون حرة الاصل او معتوقة الغير او محلوفا بعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع اذا تداولتها الايدي وسيدته ولو قل جزؤها فيه للتنافي كما قالوا وبينه السرخسي بان مقتضى الزوجية قيام الرجل على المراة بالحفظ والصون والتاديب لاصلاح الاخلاق والاسترقاق يقتضي قهر السادات للعبيد بالاستيلاء والاستهانة فتعذر ان تكون الزوجة سيدة وحرم ايضا تزوج المجوسية نسبة الى المجوس وهم عبدة النار وعدم جواز نكاحهم ولو بملك يمين هو قول الصحابة وفقهاء الامصار وعليه اجمع الائمة الاربعة لخبر سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبايحهم قال المطرزي اي اسلكوا بهم طريقتهم يعني عاملوهم معاملتهم في اعطاء الامان باخذ الجزية منهم وغير نصب على الحال وما قيل من انهم كان لهم كتاب فواقع ملكهم اخته فاسري به فنسوه رد بان العبرة للحالة الراهنة على انه في القاموس قال مجوس كصبور صغير الاذنين وضع دينا ودعا اليه وحرم ايضا تزوج الوثنية نسبة الى عبادة الوثن وهو ما له جثة اي صورة انسان من خشب او حجر او فضة او جوهر ينحت والجمع اوثان والصنم صورة بلا جثة هكذا فرق بينهما كثير من اهل اللغة وقيل لا فرق وقيل يطلق الوثن على غير الصورة كذا

في البناية وحرمة نكاحها بالاجماع والنص ويدخل في عبدة الوثن عبدة الشمس والنجوم والصور المستحسنة والمعطلة والزنادقة والباطنية والاباحية وكل مذهب يكفر معتقده لان اسم الشرك يتناول الكل واما المعتزلة فتجوز مناكحتهم لانا لا نكفر احدا من اهل القبلة وان وقع الزاما في المباحث بخلاف من خالف القواطع المعلومة من الدين بالضرورة كالقائل بقدم العالم ونفي العلم بالجزئيات على ما صرح به المحققون اقول وكذا القول بالايجاب بالذات ونفي الاختيار كذا في الفتح قال في البحر وينبغي ان من اعتقد مذهبا يكفره ان كان قبل تقدم الاعتقاد الصحيح فهو مشرك وان طرأ عليه فهو مرتد وحل تزوج الكتابية ولو حربية لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي العفايف واعترض بانهم مشركون لقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون ومن ثم جاء عن عمر رضي الله عنه عدم جواز نكاحهم واجيب بان الله تعالى عطفهم على المشركين في قوله لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين والعطف يقتضي المغايرة فان قلت اتخاذهم ما ذكر اربابا صريح في شركهم قلت انما كانوا يعظمونهم تعظيم الارباب فشبه ذلك باتخاذهم اياهم اربابا ثم حذف المشبه وذكر المشبه به استعارة تصريحية وقوله عما يشركون تصريحية تبعية وذلك انه شبه اتخاذهم بالاحبار والرهبان اربابا باشراك المشركين وسرى ذلك الى الفعل ثم حذف المشبه وذكر المشبه به كذا في العناية وتعقبه في الحواشي السعدية بانه انما يصار الى المجاز لو كانت دلالة العطف على المغايرة اقوى من دلالته على الاتخاذ مع ان قوله تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء وقوله لقد كفر الذين قالوا ان الله ثالث ثلاثة وما من اله الا اله واحد يدل على انهم مشركون فتقرير النهاية اوضح حيث قال علم من العطف ان معنى الاشراك صار مغلوبا فيهم ولم يلتفت بوجوده انتهى بقي ان اطلاق المصنف يقتضي جواز النكاح وان قال ان الله ثالث ثلاثة وهو اختيار السرخسي وعلى هذا احل ذبيحته لكن في المستصفى قالوا هذا اذا لم يعتقد المسيح الها اما اذا اعتقده فلا ويوافقه ما في المبسوط شيخ الاسلام يجب ان لا ياكلوا ذبايح اهل الكتاب اذا اعتقدوا ان المسيح اله وان عزيرا اله وان لا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى والحاصل ان من اعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل كصحف ابرهيم وشعيب وزبور داود فهو من اهل الكتاب فتجوز مناكحتهم واكل ذبايحهم كذا في الشرح وفي الدراية الاولى ان لا يفعل ذلك الا للضرورة وما في الخانية من كراهة تزوج الكتابية اذا كانت حربية محمول على التنزيه تتميم للمسلم منع زوجته الذمية من الخروج الى الكنايس واتخاذ الخمر في منزله اما شربها منه فلا لانه حلال عندها كذا في جزئية الخانية لكن المذكور في ظاهر البزازية ان له المنع كالمسلمة اذا اكلت الثوم او البصل او ما ينتن الفم لان القبلة حقه وذلك يخل بها او يكرهه

مطلب الساقط لا يعود الا بسبب جديد

مطلب لو اخبر عن مطلقته بانقضاء عدتها الخ

مطلب انما يصار الى المجاز لو كانت دلالة العطف على المغايرة اقوى من دلالته على الاتخاذ

مطلب اطلاق المصنف يقتضي جواز النكاح وان قال ان الله ثالث ثلاثة وهو اختيار السرخسي

مطلب اهل الكتاب هو من اعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل الخ

مطلب للمسلم منع زوجته الذمية الخ

مطلب للمسلم منع المسلمة من اكل الثوم والبصل

وحل ايضا تزوج الصابئة من صبا اذا خرج من الدين وهم قوم خرجوا عن اليهودية
والنصرانية وعبدوا الكواكب وفي الصحاح انهم من اهل الكتاب كذا في العناية فقيل من
اليهود كالسامرة وعليه السدي وقيل من النصارى كذا في البناية وظاهر صنيع المص يعطي
انهم اهل كتاب اذ لاحل مناكحة غيرهم وعطفهم على اهل الكتاب من قبيل عطف الخاص على
العام فقول صاحب الهداية ان كانوا يدينون بدين نبي ويقرون بكتاب فهم من اهل الكتاب
وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم ليس تقييدا لاطلاق ما في
الكتاب كما توهمه في البحر بل هو تمهيد لقوله والخلاف المنقول فيه محمول على اشتباه
مذهبهم واراد به ما حكي عن الامام من حل نكاحهم بناء على تفسيرهم بالشق الاول
وحكى عنهما الحرمة بناء على تفسيرهم بالشق الثاني نعم ظاهر ما في الهداية يعطي انهم
لو كانوا يعبدون الكواكب ولهم كتاب يجوز نكاحهم وهو قول البعض والصحيح انهم حيث
عبدوها فليسوا اهل كتاب كما في المجتبى ومامر من ان معنى الاشتراك صار مغلوبا يؤيد
قول البعض وحل ايضا تزوج المحرمة ولو كان الزوج او الولي المزوج محرما لما اخرجه
الستة عن ابن عباس تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو محرم وبنى بها وهو
حلال واما قوله عليه الصلاة والسلام لا المحرم لا ينكح ولا ينكح بفتح اليا في الجملة الاولى
وضمها في الثانية مع كسر الكاف وفتحها تصحيف فمحمول اما على نفي التحريم والنكاح
للوطي والمراد بالجملة الثانية التمكين من الوطي والتذكير باعتبار الشخص اي لا تمكن
المحرمة من الوطي زوجها ودعوى اختلال له عربية ممنوع اذ غاية ما في دخول لا
الناهية على المستتر الغايب والمحققون في جوازه وان كان غيره اكثر او على النفي
وفيه التاويل السابق وعلى هذا فقوله في الرواية الاخرى ولا يخطب محمول على النهي
عن التماس الوطي كما في غاية البيان وجوز في الفتح ايضا ان يكون نهيا عن كراهة
العقد لان ذلك يشغل قلبه عن الاحسان عن العبادة لما فيه من الخطبة ومنادرات
ودعوة واجتماعات ويتضمن تنبيه النفس لطلب الجماع ولا يلزم ان يكون عليه الصلاة
والسلام باشر المكروه لانتفا ذلك في حقه انتهى ولا يخفى ان الوجه ظاهر في كراهة
العقد تحريما وتعبير المص بحل ينبي عنه وحل ايضا تزوج الامة ولو كانت كتابية لاطلاق
قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا لكنه مكروه كما في البدايع اي تنزيها وحل ايضا
تزوج الحرة على الامة لا يحل عكسه وهو تزوج الامة على الحرة قال قوتنكح الحرة
على الامة قيد بالنكاح لان مراجعة الامة على الحرة جايز وفي المحيط لا يجوز نكاح الامة
على الحرة ولا معها ويجوز نكاح الامة على الامة ومعها ولو تزوج امة بغير اذن مولاها
ولم يدخل بها حتى تزوج حرة فاجاز المولى لم يجز لان للاجازة حكم الانشا في حق الحل
فلا يقع نكاح غيرها قال الشارح ولو تزوج اربعا من الاما وخمسا من الحراير في عقد
واحد صح نكاح الاما فقط ولو كان العكس في عدة الحرة سوا كانت العدة من باين

مطلب من قبيل عطف الخاص على العام وقول صاحب الهداية الخ

مطلب الصحيح انهم حيث عبدوا الكواكب فليس اهل كتاب

مطلب ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يباشر المكروه فهو منتف في حقه

مطلب تزوج المحرم العقد مكروه تحريما

مطلب تزوج الامة مكروه تنزيها

مطلب مراجعة الامة على الحرة جايز

مطلب الاجازة حكم الانشا في حق الحل

اورجعي

اورجعي وجوازه في البابن ولا خلاف في منع تزوج الاخت في عدة اختها من باين او الخامسة
في عدة الرابعة والفرق لهما ان الممنوع ثمة الجمع وقد وجد وهنا الادخال عليها لتنقيصها
ولم يوجد وقال الامام لبقا العدة حكم قيام النكاح ولا بد ان تكون عن نكاح صحيح فلو
كانت عن فاسد او عن وطي بشبهة لم تمنع وحل ايضا تزوج اربع من الحراير جمع حرة والاما
جمع امة كما في الصحاح خلاف الحرة وعليه اجماع الايمة الاربعة ومن جوز اكثر من ذلك فقد
خرق الاجماع وسنده قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا مثنى وثلاث ورباع وحاصل
الحال ان حل الواحدة كان معلوما وهذه الاية لبيان حل الزوايد عليها الى حد معين مع
بيان التخيير الجمع والتفريق في ذلك وانما كان العدد في الاية مانعا من الزيادة لوقوعه
حالا قيدا في الاحوال المفهوم من فانكحوا ولم يعطف باو لانه لو عطف بها لكان الحل مقتصرا
على هذه الاعداد وليس بمراد بل لهم ان يحصلوها ان شاوا بطريق التثنية وان شاوا
بطريق التثليث وان شاوا بطريق التربيع كذا في الفتح وكونه قيدا في الاحوال المفهوم
من الاية ظاهر في انه حال مما طاب وبه صرح العلامة وجعله القاضي وغيره حالا
من فاعل طاب ولا منافاة بينهما في المعنى وقوله لكان الحل مقتصرا على هذه الاعداد اي
على احدها وقد افصح عن ذلك قوله في الكشاف لو اتى باو لعلم انه لا يسوغ لهم ان يقسموا
الا على احد هذه الانواع وليس لهم ان يجمعوا بينها وبين نكتة التكرير بقوله ولما كان
الخطاب للجميع وجب التكرير ليصيب كل ناكح يريد الجمع ما اراد من العدد الذي اطلق له
وتحريره ان الواو دلت على اطلاق انه ياخذ الناكحون من ارادوا من النسا على طريق الجمع
ان شاوا مختلفين في تلك الاعداد متفقين فيها محظورا عليهم ما وراء ذلك انتهى ملخصا قيد
بالتزوج لان التسري غير مقيد بعدد حتى لو كان له اربع من الحراير والف من الاما فاراد
شرا امة اخرى فلامه رجل قال في الفتاوى يخشى عليه الكفر قال في البزازية لقوله
تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين بخلاف ما لو قال له امراة او جارية
اراد اخرى فقالت اقتل نفسي له ان ياخذ ولا يمتنع لانه مشروع قال تعالى لم تحرم
الاية الفاصلة تدل على انه ترك الافضل وفي التسري على الزوجة مخالفة دين
النصارى وكذا التزوج بامراتين وان خاف ان لا يعدل بين امراتين لا يتزوج
باخرى لقوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة ولو لم يفعل ليلا يدخل على
ضعف القلب ورق عليها فهو ماجور قال عليه السلام من رق لامتي رق الله له
وترك ادخال الغم عليها يعد من الطاعة والامام اختار في هذا افضلية الاكتفا بالواحدة
الحرة انتهى قال في النجوم ارحما ما اذا اراد ان يتزوج على امراته اخرى فلامه رجل
وينبغي انه لا يخاف الكفر واقول ــــ الدليل المقتضي في الامامع الزوجات واحد
فاني وقع بينهما وما فرق به من ان في الجمع بين الحراير مشقة بسبب وجوب العدل
بينهما بخلاف الجمع بين السراري فانه لا قسم بينهن مما لا اثر له مع النصوص وحل تزوج

مطلب التسري غير مقيد بعدد

مطلب من لام رجلا على التسري يخشى عليه الكفر

مطلب اذا اراد ان ياخذ اخرى فقالت اقتل نفسي له ان ياخذ ولا يمتنع

مطلب التسري على الزوجة مخالفة دين النصارى وكذا التزوج بامراتين

مطلب اذا خاف ان لا يعدل وترك عليها فهو ماجور للحديث

مطلب فالحكم كما اذا اراد ان يتزوج على امراته اخرى فلامه رجل الخ

تشتبي حربتين او امتين للعبد ولو مدبرا ومكاتبا فيقيد بالتزوج لان التسري لا يحل له ولو مكاتبا فقيدنا بالتزوج لعدم صحة ملكه ومن هنا يعرف ان ما يقع لبعض التجار من انه لو دفع جارية لعبده ليطاها من غير عقد فذاك حرام فليجتنب وانما ملكه الطلاق لانه لمن اخذ بالساق وحل تزوج حبلى من زنا وان حرم الوطي لقوله صلى الله عليه وسلم من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره وقال الثاني لا يصح النكاح قياسا على الحبلى من غيره بجامع ان كلا منهما محترم لا يجوز اسقاطه والفرق لهما ان الامتناع في ثابت النسب لحرمة صاحب الما لا للحمل ولا حرمة للزاني الا انه لا نفقة لها وقيل تجب والاول اوجه ولا خلاف في جوازه للزاني فان قلت كيف يسقيه مع انسداد فم الرحم قلت الشعر ينبت من ما الغير لا يحل تزوج حبلى ولو من حربي في ظاهر المذهب وهو الاصح من غيره اي الزنا هذا شامل لام ولده الحامل فلو زوجها فالنكاح باطل لانها فراش لمولاها حتى يثبت نسب ولدها منه من غير دعوة فلو صح النكاح لحصل الجمع بين الفراشين الا انه غير متاكد حتى ينتفي الولد بالنفي من غير لعان فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل كذا في الهداية واورد ان ولدها ان كان ينتفي بمجرد النفي كان ينبغي ان يصح النكاح ويكون نفيا دلالة فان النسب كما ينتفي بالتصريح ينتفي بالدلالة كما اذا قال الجارية له ولدت ثلاثة اولاد في بطون مختلفة هذا الاكبر مني ثبت نسبه منه وانتفى نسب الباقين واجيب بان الدلالة انما تعمل اذا لم يخالفها صريح وهنا كذلك اذ المسيلة مصورة فيما اذا اقر به قال في التوشيح فعلى هذا ينبغي انه لو تزوجها بعد العلم قبل اعترافه به ان يجوز النكاح ويكون نفيا اقول ومن هنا علمت انه لو زوج غير ام الولد وهي حامل انه يجوز لانه اذا كان نفيا فيما لا يتوقف على الدعوة ففيما يتوقف عليها اولى وحل ايضا تزوج الموطوءة بملك اي بملك يمين لانها ليست فراشا للمولى بدليل ان نسب ولدها لا يثبت بلا دعوة وللزوج ان يطاها قبل الاستبرا وقال محمد لا احب ان يطاها حتى يستبرئها لاحتمال الشغل بما المولى فان استبراها المولى كان للزوج ان يطاها بدونه اتفاقا ولهما ان الحكم بجواز النكاح امارة الفراغ فلا يومر بالاستبرا الا استحبابا لا وجوبا كذا في الهداية ومنع بجواز نكاح الحامل من الزنا واجيب بان المراد بانه امارة الفراغ عن عمل ثابت النسب او في المحتمل لا فيما تحقق وجوده وهذا الحمل انما يحتاج اليه بناء على ان استحباب الاستبرا هو قول محمد خاصة لا على ما قاله بعض المشايخ من انه قول الكل وذلك ان محمدا انما نفى الاستحباب وهنا اثبت جواز النكاح بدونه فلا معارضة وهذا احسن مما ان لا ينبغي التردد في نفي الاستبرا على قول وهذا استغنى عن ترجيح قول محمد فقد قال ابو الليث انه اقرب الى الاحتياط وبه ناخذ كذا في البناية هذا واما استبرا المولى فظاهر من قوله في الهداية عليه الاستبرا يفيد وجوبه وحمله الشارحون

مطلب
فراش ام الولد لا يعتبر ما لم يتصل به الحمل

بعلم زوجها بجوازه

مطلب
للزوج ان يطاها قبل الاستبرا وقال محمد لا احب ان يطاها حتى يستبرئها

مطلب
استبرا المولى

علي

على الندب وقد صرح الولوالجي باستحبابه وفيه نظر بل هو واجب ففي الذخيرة ان الندب قول بعض المشايخ والصحيح وجوبه واليه مال شمس الايمة السرخسي والله الموفق او الموطوءة بزنا اي حل تزوج من راها تزني قيل وينبغي ان لا يحل وطيها لاحتمال الشغل ودليل الحرمة عند معارضة دليل الحل راجح واجيب بانه تعارض احتمال وجود الحمل وعدمه فرجحنا جانب العدم لانه الاصالة ولتقوي الاصالة بعدم حرمة صاحب الما كذا في العناية لكنه يندب له استبراوها قبل الوطي على ما مر وفي هذا تصريح بجواز نكاح الزانية وفي المجتبي يجب تطليق الفاجرة ولا يجب عليها تسريح الفاجر الا اذا خافا ان لا يقيما حدود الله وحل ايضا تزوج المضمومة الى امراة محرمة كما اذا تزوج امراتين في عقد واحد احداهما محل والاخرى غير محل لكونها حراما او ذات زوج او مشركة لان المبطل في احدهما فتتقدر بقدره بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة حيث يبطل في الكل لما انه يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح وجميع المسمى من المهر لها اي للمضمومة الى محرمة عند الامام وقالا ينقسم على مهر مثليهما حتى لو كان الفا ومهر المحرمة الفان والمحللة الف كان لها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم وسقط الباقي لان المسمى قوبل ببضعين ولم يسلما وكلما قوبل بشيين ولم يسلما فاللازم حصة السالم وله ان ضم المحرمة لغو لعدم المحلية فصار كضم الجدار والانقسام حكم المساواة في الدخول في العقد ولو دخل بالمحرمة ايضا فالمذكور في الاصل لها مهر المثل بالغا ما بلغ وللمحللة كل الالف على قوله وهو الاصح وما في الزيادات من ان لها مهر مثلها ولا يجاوز حصتها من الالف فقولهما واورد على قول الامام ان ايجاب مهر المثل واسقاط الحد بالدخول فرع دخولها في العقد وقد قال بعدمه واجيب بان ذلك من حكم صورة العقد وعلى قولهما كيف وجب حصتها من الالف بالدخول وهو حكم دخولها في العقد ثم يجب الحد ولا يجتمع الحد والمهر قال في الفتح ولا مخلص الا بتخصيصهما بالدعوى فيجب الحد لانتفا شبهة الحد والمهر للانقسام بالدخول في العقد وبطل نكاح المتعة وهو ان يقول لامراة اتمتع بك مدة كذا بكذا من المال والموقت مثل ان يتزوج امراة بشهادة شاهدين عشرة ايام كذا في الهداية قال في العناية والذي يفهم من كلامه فالفرق بينهما شيان احدهما وجود لفظ يشارك المتعة في الاشتقاق في نكاح المتعة والثاني شهود الشاهدين في النكاح الموقت مع ذكر لفظ النكاح من المقرر للتوكد وتربيته على مدة معينة ينتهي العقد بانتهايها او غير معينة بمعنى بقا العقد ما دامت معك الى ان انصرف عنك فلا عقد وما زعمه في فتح القدير بما حاصله لا نسلم انه متعة معنى بل حقيقة فيكون من افرادها وما ادعوه من التغاير مبني على انه يشترط في مسماها وجود لفظ يشاركها في الاشتقاق كما مر ولا دليل لهم عليه وهذا لانه معنى اجازته صلى الله عليه وسلم للمتعة ان مباشرة هذا الماذون فيه يتعين عليه

مطلب
الاستبرا واجب على المولى

مطلب
يندب استبرا المزني بها اذا تزوجها

مطلب
البيع يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح

مطلب
وحل بالمحرمة فالمذكور في الاصل لها مهر المثل بالغا ما بلغ وللمحللة كل الالف

مطلب
اورد على قول الامام ايجاب مهر المثل واسقاط الحد بالدخول

بعلم
بكذا من المال
سطر

ان يخاطبها بلفظ اتمتع ونحوه لما ان اللفظ يطلق ويراد معناه فاذا قالوا تمتعوا
من هذه النسوة فليس معناه الا اوجدوا معنى اللفظ ومعناه ما مر ولذا لم يعرف
في شيء من الاثار لفظ واحد ممن باشرها من الصحابة بلفظ تمتعت بك ونحوه انتهى وعلى
هذا فعطف الوقت من عطف الخاص على العام ولا فرق فيه بين طول المدة وقصرها الا هم
ولا بين المدة المعلومة والمجهولة وليس منه ما لو تزوجها على ان يطلقها بعد شهر او
نوى ان يقيم معها مدة معينة قالوا ولا باس بتزوج النهاريات **ولو وطئ امراة ادعت**
عليه او ادعى هو عليها عند قاض **انه تزوجها** بنكاح صحيح **بنكاحها** اي قضى القاضي
ببينة اقيمت **ولم يكن تزوجها** هذه المسئلة من جزئيات ما سياتي في كتاب القاضي
الى القاضي من ان القضا بشهادة الزور في العقود والفسوخ ينفذ عند الامام ظاهرا
وباطنا اذا كان مما يمكن القضا انشا العقد فيه تبع المص الجامع الصغير في ذكرها
هنا ومعنى النفوذ ظاهرا وجوب النفقة والقسم وغير ذلك وباطنا ثبوت الحل عند
الله تعالى وان اثم المدعي اثم اقدامه على الدعوى الكاذبة وقالا لا يحل له وطئها
قال الفقيه وبه يفتى وفي الفتح وقول الامام اوجه وقولنا يمكن الخ يخرج ما لو كانت
معتدة الغير او مطلقة ثلاثا او ذات زوج فانه لا ينفذ قضاوه لعدم قدرته
على الانشا في هذه الحالة واذا كانت خالية فهل يشترط للنفوذ باطنا عند قضايه
حضرة الشهود قيل نعم وبه اخذ عامة المشايخ كذا في كافي المص وقيل لا كما في الفتح
وهو الاوجه لهما ان القاضي اخطا الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد
او كفار وله ان الشهود صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق
بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما متيسر واذا ابتني القضا على الحجة وامكن
تنفيذه باطنا بتقديم النكاح ينفذ قطعا للمنازعة بخلاف الاملاك المرسلة
لان في الاسباب تزاحما فلا امكان وذكر الاكمل ان بعض ازكيا المغاربة لما ان قدم
مصر حاجا سنة سبع واربعين وسبعمائة ساله عن هذه المسئلة طاعنا في المذهب
قال فاجبته بقولهم هذا قال فاجبته بقولهم هذا اقطع للمنازعة فقال قطع المنازعة ممكن
بالطلاق فقلت له لم تعن الطلاق المشروع او غيره لا عبرة بغيره والمشروع يستلزم
المطلوب اذ لا يتحقق الا في نكاح صحيح ورده شيخ ابن الهمام قاري الهداية بانه غير
اذ له ان يريد غير المشروع وكونه لا عبرة به لا يضر اذ يثبت ان قطع المنازعة
الواجب لا يتوقف على التنفيذ باطنا بل يتحقق طريق لقطع المنازعة وهو الطلاق
فلم يجب التنفيذ باطنا قال في الفتح وهذا اسهل فيما اذا كانت هي المدعية لا فيما اذا كان
هو المدعي لانها لا تقدر التخليص بلفظ الطلاق فالحق التفصيل انتهى يعني لا بايه
ولا يمكن ان يجبر عليه والله الموفق

باب الاوليا

والاكفا لما ذكر النكاح والفاظه ومحله شرع في بيان عاقده والاوليا جمع ولي وهو

العاقل البالغ الوارث فخرج الصبي والمعتوه والعبد والكافر على المسلمة وما في البزازية
من ان الاب او الجد اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج من الكفو قال في الفتح انه غير معروف
في المذهب وهي على نوعين ولاية ندب وهي الولاية على العاقلة البالغة بكرا كانت او
ثيبا وولاية اجبار وهي الولاية على الصغيرة بكرا كانت او ثيبا والمعتوهة والمرقوقة وتثبت
بالقرابة والملك والولا والامامة والاكفا جمع كفو وهو النظير ولما كان نفي وجوب الولاية
في النكاح هو المهم لاشتهار الوجوب في بعض البلاد افتتح الباب به **نفذ نكاح حرة** بكرا كانت
او ثيبا خرج بذلك الامة ولو مدبرة او مكاتبة او ام ولد **مكلفة** اي بالغة عاقلة وما في
العيني مسلمة فمن سهو القلم فخرج الصغيرة والمجنونة **بلا رضى ولي** سوا زوجت نفسها
من كفو اولا في ظاهر الرواية عن الامام وصاحبيه لانها تصرفت في خالص حقها فصار كما اذا
تصرفت في مالها وروى الحسن عن الامام انه ان كان كفوا نفذ والا لا وهو المختار في زماننا
اذ ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة وفي الجثو بين يدي القاضي مذلة فسد
الباب كذا في غاية الخانية وغيرها وصرح صدر الاسلام بان المطلقة ثلاثا لو زوجت
نفسها غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للاول على ما هو المختار وهذا مما يجب
حفظه قال في الفتح لان الغالب في المحلل كونه غير كفو اما لو باشر الولي عقد المحلل
فانها تحل اتفاقا وكذا اما لم يباشره لكن رضي به وهل يشترط معرفته اياه او يكفي ذكره
صارت واقعة الفتوى قال في البحر وينبغي ان لا يكفي لان الرضى بالمجهول لا يصح وفي
البزازية ذكر برهان الايمة ان الفتوى في جواز النكاح بكرا كانت او ثيبا على قول
الامام الاعظم لقوة دليله هذا اذا كان لها ولي فاذا لم يكن صح النكاح اتفاقا **ولا تجبر**
بكر بالغة على النكاح لانها حرة مخاطبة فلا يكون لغيرها عليها ولاية وانما ملك الاب
قبض الصداق برضاها دلالة ولهذا لا يملكه مع نهيها كذا في الهداية والجد كالاب
عند فقده وكذا القاضي كما في جوامع الفقه الا اذا زفت قال البزازي وليس لها
ان لا تجيز القبض يعني عند عدم النهي اما غيرهما من الاوليا فليس لهم ذلك الا بالامر
ولو صغيرة الا اذا كان هو الوصي فيملكه كساير الديون هذا اذا قبض المسمى فان قبض
بدله ضيعة جاز ان تعورف والا لا ولو صغيرة فقبض ضيعة لا تساوي المسمى
فكذلك قال في الذخيرة وعليه الفتوى وعلله في النوازل بانه قبض المهر بحكم العرف
وليس شرا في الحقيقة وقيده وابا لبكر لان الثيب ليس لاحد قبض صداقها الا بامرها
وعلى هذا تفرع ما لو طالبه بمهرها فقال الزوج دخلت بها فلا تملك القبض وقال الاب بل هي
بكر فالقول للاب ولو طلب الزوج تحليفه ففي ادب القاضي انه لا يحلفه وقال الشهيد
يحلف انه يحلف وهو الصواب وما لو اقر الاب بقبضه فانه يقبل ان كانت بكرا لا ثيب
الا اذا كانت الثيب صغيرة وما لو ادعى رده على الزوج بعد قبضه فان بكرا لم يصدق
الا ببرهان لان له حق القبض دون الرد وان ثيبا صدق لانه امانة للزوج في يده

مطلب الولاية على نوعين ولاية ندب وولاية اجبار

مطلب المختار في زماننا ان كان غير كفو لا

كما ذكره قاضي خان في فتاواه صح

اي وقت اقراره

مطلب وليس منه ما لو تزوجها على ان يطلقها بعد شهر الخ

وقضى الخ

فيصدق في ردها كما في المحيط ولو امتنع من الدفع الا بتسليم الزوجة اليه اجيب الى ذلك الا اذا قال الاب انا اجهزها به واسلمها فانه يؤمر بالدفع اليه وللزوج ان يطلب كفيلا به وهكذا الا ان بقول الثاني ثم رجع وقال ان الاب يؤمر بجعل الزوجة مهياة للتسليم ويؤمر الزوج بدفع المهر والاب بتسليمها نظرا للزوج لانه لا يصل اليها بالكفالة بل اليها دفعه المهر والجهاز قال الخصاف وهذا احسن القولين كذا في الذخيرة وقيدوا ايضا بالمهر لانه ليس له قبض ما وهبه واهداه الزوج قبل الدخول حتى لو قبضه كان للزوج استرداده ذكره فيه ايضا ولو طالبته بعد البلوغ به فادعى دفعه الى الاب وهي صغيرة وصدقه لم يصح اقرارها عليها اليوم وترجع به على الزوج ولا رجوع له على الاب لانه اقر باستحقاق القبض له ولو وهبه البعض منه قايلا ان لم تجز الهبة فقد ضمنت من مالي لا يصح بخلاف ما لو قال ان انكرت الاذن حيث يصح لانه مضاف الى سبب الرجوع **وان استاذنها الولي** اي الاذن منها ولي النكاح ورسوله هو واطلقه فانصرف الى الكامل منه وهو ان يسمي الزوج ولو نفسه على وجه تقع لها المعرفة به اما باسمه او في ضمن العام نحو جيراني او بني عمي وهم محصورون معروفون لها بخلاف بني تميم او من رجل حيث لا يكون السكوت اذنا ما لم تفوض الامر اليه واختلف فيما لو زوجها غير كفو فسكتت قالا لا يكون رضى وجزم به في الدراية بلفظ قالوا وقيل في قول الامام يكون رضى ان كان المزوج ابا او جدا لا غيرهما واختلف ايضا فيما لو زوجها بحضرتها ولم يستاذنها فسكتت والاصح الصحة وينبغي تقييده بما اذا كان الزوج حاضرا او عرفته قبل ذلك كذا في الفتح واما المهر فرجح في الهداية انه لا يشترط تسميته وقيل يشترط قال في الذخيرة وهو قول المتاخرين من اصحابنا وصرح في الكافي ان الزوج اذا كان ابا او جدا لا يشترط والا اشترط قال في الفتح وليس بشيء لان ذلك في الصغيرة والكلام في الكبيرة وفي التجنيس ذكر الزوج ولم يذكر المهر فسكتت يعني فوضها ينفذ العقد وان زوجها بمهر مسمى لا ينفذ لانه اذا وهبها فتمام العقد بالزوج والمراة عالمة به واذا سمى مهرا فتمامه به انتهى ويجب ان يقيد بما اذا علمت بالتفويض وبه اندفع ما في البحر من انه مشكل اذ مقتضى الاشتراط ان لا يصح الاستيذان وسكوتها انما هو لعلمها بعدم صحته واراد بالولي من له الولاية ندبا اذ الكلام في البالغة وفيها ايضا يقدم الاقرب فالاقرب فافاد انه لو استاذنها الابعد فلا بد من القول كالاجنبي **فسكتت** عن رده مختارة حتى لو تكلمت بكلام اجنبي كان اذنا ولو اخذها سعال او عطاس واخذ فيها ثم ردته ارتد ومنه فوها عنه اولى منه قبل النكاح لا بعده كذا في الذخيرة ولم يقل صمتت لدلالة السكوت على النطق دونه **اوضحكت** غير مستهزئة على ما عليه الفتوى وضحك الاستهزا لا يخفى على من يحضره قاله بعض المتاخرين وذكر في كتاب له وصفه في التعاريف السكوت عدم الكلام مع القدرة عليه انتهى وهذا

مطلب لو ادعى [illegible] بلوغها بالمهر فادعى دفعه للاب وهي صغيرة وصدقه

الا بيوحاه او تقصد توبيخ كما في البحر

الفرق لم اجده في كتب اللغة والذي في القاموس وغيره الصمت السكوت وفي المغرب صمت صمتا وصموتا وصماتا اطال السكوت وروي اذنها صماتها ومنه الصامت خلاف الناطق انتهى ثم بتسليمه ينبغي ان يكون صمتت اولى لعدم دلالته على ان الخرسا اذا استاذنها وليها باشارة معلومة لها فصمتت كان اذنا فتدبره وكذا لو تبسمت او بكت بلا صوت في الاصح لا ان كان بصوت لانه دليل السخط فلم يكن اذنا قال في الدراية لكنه ليس برد حتى لو رضيت بعده انعقد فقوله في الوقاية وغيرها البكا بلا صوت اذن ومعه رد فيه نظر ثم المعول عليه في البكا والضحك اعتبار قراين الاحوال فان تعارضت او اشكل احتيط **اوزوجها** اي زوج البكر وليها **فبلغها الخبر** اي خبر النكاح **فسكتت** او ضحكت او بكت بلا صوت وهذا شامل لما اذا استاذنها في معين فردت ثم زوجها منه فسكتت حيث يكون اجازة على الاصح وقيد بقوله زوجها لانه لو تزوجها بغير اذنها فسكتت حين بلغها الخبر لم يكن رضى واجمعوا انه لو استاذنها في ذلك فسكتت كان رضى كذا في الخانية **فهو اذن** اي توكيل في الاول واجازة في الثاني وكذا لو استاذنها في معين فقالت لا ارضى به ولم يعلم الولي بذلك فزوجها صح كما في الظهيرية ووكيل الولي كهو في المسلتين كما في القنية وفيها استامر البكر فسكتت فوكل من يزوجها ممن سماه جاز ان عرف الزوج والمهر واستشكله في البحر بانه ليس للوكيل ان يوكل الا باذن او باعمل برايك والمسالة مقيدة في الاول بما اذا اتحد الولي اما اذا تعدد كما اذا زوجها وليان استويا رتبة فسكتت فظاهر الجواب انه لا يكون اذنا بل لا بد من اجازة احدهما بالقول او الفعل وفي الثاني ببقا الزوج حتى لو علمت بالنكاح بعد موته فسكتت لا يكون اجازة لبطلان النكاح بموته ولو قالت بعد الموت زوجني ابي بامري وقالت الورثة بل بغيره ولم تعلمي بالنكاح قبله فالقول قولها وعليها العدة ولها الميراث ولو قالت بغير امري ولكن بلغني النكاح فرضيت كان القول لهم لانها اقرت ان العقد وقع غير تام ثم ادعت النفاذ بعد فلا يقبل منها للتهمة واعلم انهم جعلوا السكوت رضى في مسايل نظمها في فتح القدير نحو من عشرين ثم قال والاستقرا يفيد عدم الحصر وهذه المشهورة لا المحصورة واوصلها في العمادية الى ثلاثين وقد نظمتها من الرجز فقلت

وقد اقاموا الصمت كالافصاح ۞ في عدة تاتيك بالافصاح
سكوت بكر عند قبض المهر ۞ تزويجها مع السكوت فادر
وواهب لو عند قبض ما وهب ۞ تصرف الصبي مع سكوت الاب
كذاك مولى العبد والحنث له ۞ في قوله والله لا اذنه
سكوت مديون مع الابرا ۞ كذا الوصي عند ذي الايصا
وبايع لو عند قبض المشتري ۞ وقول هازل يبيع عني

مطلب ما يكون السكوت رضى فيه في العمادية

ان اجلته صحيحا وكذا ٭ مع قوله وقفته عليك ذا ٭
كذا الوكيل وقت ماقد وكلا ٭ او الرقيق عند ماقد نقلا ٭
كذا الشفيع بالمبيع قد علم ٭ او الشريك باختصاصه فتم ٭
وان استاذنها اي البكر البالغة غير الولي كالاب الكافر والرقيق والولي الابعد
فلا بد من القول لان السكوت انما يكون دليل الرضى في الاوليا للحاجة لانتم المزوجون
لها وهي لاتنطق فلو لم يكتف بالسكوت لتعطلت مصالحها بخلاف غيرهم اذ لا يعتبر المحتمل في غير
محل الحاجة واورد ان هذا مناف لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم في البكر اذنها ان
تسكت غير مقيد بكون المستامر وليا واجيب بانه تقيد بالعرف والعادة كالثيب
اي كما ان الثيب لو استاذنها الولي او غيره فلا بد من رضاها بالقول ولم يقيدها بالكبيرة
لان الكلام فيمن يستاذن وغيرها لا استيذان لها لقوله صلى الله عليه وسلم الثيب
تشاور اي يطلب رايها والمشاورة لا تكون الا بالقول ثم هي مفاعلة فتقتضي وجوده
من الجانبين لكن حصرنا في القول فيه نظر بل قد تكون بغيره القول لم رضى الثيب
كما يكون بالصريح كرضيت واجبت يكون بالدلالة كطلب المهر والنفقة او تمكينها
من الوطي او قبول التهنية او الضحك سرورا وليست قولا وحينئذ فلا فرق سوى
ان سكوت البكر رضى بخلاف الثيب لابد في حقها من دلالة زايدة على مجرد
السكوت والجواب نظائر الادلة على اختصاصها بالقول ففي حديث ابي هريرة
لا تنكح الايم حتى تستامر والامر لا يكون بغير القول واصرح منه قوله في حديث
اخر والثيب تعرب عن لسانها واما الدلالة فالحق انها من قبيل القول الا التمكين
فيثبت بدلالة الزام القول كذا في الفتح قال في البحر وفيه نظر اذ قبول التهنية ليس
منه ولهذا اعده في مسايل السكوت لا قوله وجعل في الفتح اولا الضحك كالسكوت وهنا
جعله من قبيل القول انتهى وبقي ما لو خلى بها برضاها قال في الظهيرية لا رواية في المسيلة
وعندي انه يكون اجازة بخلاف ما لو قبلت الهدية او اكلت من طعامه او خدمته ومن
زالت بكارتها اي عذرتها وهي الجلدة بوثبة اي نطة او درور حيضة او جراحة اصابت
موضع العذرة او تعنيس اي طول مكث قال عنست الجارية تعنس بضم النون عنوسا
وعناسا فهي عانس اذا طال مكثها بعد ادراكها في منزل اهلها حتى خرجت عن عداد الابكار
كذا في الصحاح او خرق استنجا او عود او حمل ثقيل او زنى غير مشهور في بكر شرعا اما في
ما عدا الزنا فبكر حقيقة لان مصيبها اول مصيب ومنه الباكورة لاول الثمار والبكرة
بضم الباء لاول النهار ولذا لو فرق بينها وبين زوجها بجب او عنة او طلقها او مات بعد
الخلوة قبل الدخول بها بكرا حقيقة وتدخل في الوصية لابكار بني فلان واعترض بان
له رد الجارية المبيعة بكرا اذا وجدت كذلك واجيب بان البكارة تقال على العذرة
ايضا فهو من المشترك ويجوز ان تكون قايمة العذرة من افراد من لم يصبها مصيب

مطلب الحديث الشريف في البكر اذنها ان تسكت وهو مطلق

مطلب الحديث المطلق يقيد بالعرف والعادة

مطلب لرد الجارية المبيعة بكرا اذا وجدت بلا عذرة

فيكون

فيكون من المواطي حملا على هذا الفرد في البيع المبني على المشاححة وعلى الاعم الاغلب في النكاح
المبني على التوسعة واما في الزنا فثيب حقيقة عند الكل في الاتم كما في الظهيرية وانما
زوجت كالابكار عنده فاكتفي بسكوتها مع ان القياس ياباه لان في الزامها النطق اشاعة
الفاحشة والمنع متقدم ولا خفا ان من اشتهر زناها بان اقيم عليها الحد او صار الزنا
عادة لها او وطيت بشبهة او نكاح فاسد تزوج كالثيبات والقول لها اي للبكر البالغة
ان اختلفا اي الزوج والزوجة قبل الدخول في السكوت فادعى الزوج ان وليها
زوجها منه قبل الاستيذان فلما بلغها سكتت وقالت بل رددت ولا بينة وقال زفر
القول له ونظير هذا الاختلاف ما لو قال السيد لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت
حر فمضى اليوم وقال العبد لم ادخل وكذبه المولى فالقول له عندنا وعنده للعبد
للتمسك بالاصل المتبادر وهو عدم الكلام والدخول قياسا على ما اتفقوا عليه من ان
المشتري بالخيار اذا ادعى بعد المدة رد البيع قبل مضيها وقال البايع بل سكت حتى مضت
او قالت بعد البلوغ رددت حين بلغت وكذبها الزوج فالقول للبايع والزوج وكذا الشفيع
لو قال علمت بالبيع امس وطلبت وقال المشتري بل سكت فالقول للمشتري اما لو قال
طلبت الشفعة حين علمت بالبيع فالقول له ولنا التمسك بالظاهر سوا كان هو الاصل
المتبادر او بحسب المعنى وفيما نحن فيه ادعى بسكوتها تملك بعضها من غير ظاهر معه
وهي تنكر وعدم ورود ملك البضع عليها هو الاصل فكانت متمسكة بمعنى هو الظاهر
فقبل قولها بخلاف مسيلة الخيار لان العقد ثبت صحيحا في الاصل ولزم بمضي المدة
ظاهرا فالتمسك بعدمه تمسك بالظاهر وكذا الصغيرة تدعي بلوغها زوال ملكه
بعد ما عقد عليها حال صغرها يقينا والزوج ينكر ومثله الشفيع قيدنا بكون الاختلاف
قبل الدخول لانه لو كان بعده لم يقبل قولها الا اذا كانت مكرهة ولا يقبل عليها قول
وليها بالرضى لانه يقر عليها بثبوت الملك واقراره عليها بعد بلوغها بالنكاح غير صحيح اتفاقا
كذا في الفتح قال في البحر وينبغي ان تقبل شهادته ايضا لو شهد عليها مع اخر بالرضى
لا لتهامه لكونه ساعيا في اتمام ما صدر منه وبكون الاختلاف كما مر لانها لو قالت بلغني
النكاح يوم كذا فرددت وقال بل سكتت فالقول له ونظيره الشفيع على ما مر كما في
الولوالجية هذا او سكت المص عن اليمين اما الي نفيها وهو قول الامام واوجبها وهذه
احدى المسايل الست الاتية في الدعوى وسيصرح المص بان الفتوى على قولهما وفي
فتاوي القاضي ادعى على الاب انه زوجه بنته الصغيرة حلف عند الامام وفي الكبيرة
لا اعتبارا بالاقرار فيهما واستشكله الشارح بان امتناع اليمين عنده لامتناع البذل
لا لامتناع الاقرار الا ترى ان امراة لو اقرت لرجل بنكاح نفذ اقرارها ومع هذا لا تحلف
ولو ادعى عليها فانكرت فالاشبه ان يكون هذا قولهما انتهى وقد صرح في العادية
بها من السادس عشر بما فهمه الشارح وقيدنا بعدم البينة لانها لو وجدت من ايهما

مطلب بضعها

مطلب اقراره عليها بعد بلوغها بالنكاح غير صحيح اتفاقا

مطلب لو اقرت لرجل بنكاحها نفذ اقرارها ولا تحلف

كان فلا كلام فان قلت كان ينبغي ان لا تقبل بينته على السكوت لانها انما قامت
على النفي قلت ممنوع بل على حالة وجودية هي ضم الشفتين في مجلس حاضر
بجانب طرفيه ولو سلم فهو نفي يحيط به علم الشاهد ولو اقاما ها فبينتها اولى الا اذا
شهدت بينة انها رضيت او اجازت حين علمت فتتقدم كذا في غير كتاب والمذكور
في الخلاصة عن الخصاف ان بينتها اولى ايضا قال في الفتح ولعل وجهه ان السكوت لما
كان مما يتحقق الاجازة لم يلزم من الشهادة بالاجازة كونها بامر زايد على السكوت ما لم
يصرحوا به واعلم ان الاختلاف في البلوغ كالاختلاف في السكوت فلو زوجها الاب
فادعت البلوغ وان النكاح لم يصح وقال الاب بل كنت صغيرة فالقول لها ان كانت مراهقة
وقيل له والاول اصح وعلى هذا الوباع مال ابنه كذا في الذخيرة وفي الولوالجية زوجها
الاب ثم ردت فادعى الزوج صغرها وادعت البلوغ فالقول لها ان كانت مراهقة
ولـلـولي الاتي بيانه **انكاح الصغير والصغيرة** جبرا لما ذكره سبط الجوزي عن علي موقوفا
ومرفوعا الانكاح الى العصبات والمعتوه والمعتوهة والمجنون والمجنونة كالصغير
والصغيرة فللولي انكاحهما اذا كان الجنون مطبقا وهو شهر على ما عليه الفتوى وفي منية
المفتي بلغ مجنونا او معتوها تبقى ولاية الاب كما كانت لو جن او عته بعد البلوغ تعود
في الاصح وفي الخانية زوج ابنه البالغ بجن قالوا ينبغي للاب ان يقول اجزت ذلك
النكاح على ابني لانه يملك انشاءه بعد الجنون وقيد بالولي لان الوصي لا يملك ذلك
وان اوصى اليه به وانما ملك تزويج اليتيم لانه من الكسب والاراحة من المونة
قال في الفتح الا اذا عين الموصي رجلا في حياته فتزوجها الوصي به كما لو وكل بتزويجها
في حياته انتهى وفيه نظر لان الموصي لو زوجها في حياته فليس من المسئلة في شي لانه وكيل
محض وبالموت تبطل الوكالة وتنتقل الولاية الى القريب فان لم يوجد فالى الحاكم
كذا في البحر واقول في الذخيرة الوصي لا ولاية له في انكاح الصغيرة سوا اوصى اليه
الاب بالنكاح او لم يوص الا اذا كان الوصي وليا فحينئذ يملك الانكاح بحكم الولاية انتهى
وفي المحيط روى هشام في نوادره عن ابي حنيفة ان للوصي ولاية التزويج والاشتراط
على هذه الرواية ان يوصي اليه بذلك فما في الفتح من ان الوصي لا يملك ذلك وان اوصى
اليه به موافق لظاهر الرواية وقوله الا اذا عين الموصي رجلا موافق لاطلاق
رواية هشام فانه على هذه الرواية اذا كان يملك ذلك وان لم يعين الموصي احدا
فيما عين ذلك اولى فما في الفتح ملفق من القولين وما في الذخيرة هو المذهب وبالانكاح
لان اقراره به عليهما غير جايز الا ببينة وطريق سماعها ان ينصب القاضي خصما عن
الصغير فينكر فتقام عليه البينة وعلى هذا لو اقر الاب بان سبقا بدل الكتابة
من عبد ابنه الصغير **والولي هو العصبة** وهو كما سياتي في الفرايض من ياخذ
كل المال اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهذا اولى من تعريفه بذكر يتصل بلا توسط

مطلب في الذخيرة الوصي لا ولاية له في انكاح الصغيرة سوا اوصى اليه الاب او لا الا اذا كان الوصي وليا الخ

مطلب ما في الذخيرة هو المذهب

مطلب طريق سماع البينة ان ينصب القاضي خصما عن الصغير فينكر فتقام عليه

مطلب قيد بالانكاح لان اقراره به عليهما غير جايز الا ببينة

انثى

انثى كما في البحر لان المعتقة لها ولاية الانكاح على معتقها الصغير حيث لا اقرب
منها موجود ولا خفا في انصراف المطلق منها الى العصبة بنفسه فلا يرد العصبة
بغيره كالبنت مع الابن او مع غيره كالاخوات مع البنات **بترتيب الارث** الاتي
فيقدم الابن وابنه وان سفل ولا يتاتى هذا الا في المجنونة على قولهما ثم الاب
ثم ابوه ثم الاخ الشقيق ثم لاب وذكر الكرخي ان تقديم الجد على الاخ قول الامام
وعندهما يشتركان والاصح انه قول الكل ثم ابن الاخ الشقيق ثم لاب ثم ابنا العم
كذلك فيقدم الشقيق ثم ابناوه ثم عم الجد الشقيق ثم ابناوه ثم المعتق ولو انثى
ثم بنوه وان سفلوا ثم عصبته من النسب على ترتيب عصبات النسب كذا في الفتح واذا
استوى وليان في الدرجة كسيدين ادعيا ولد امة او شقيقين جاز تزويج ايهما كان
فان زوجا قدم السابق فان لم يدر او وقعا معا بطلا وليس لاحد السيدين
الاستقلال بنكاح الامة كما في الظهيرية وغيرها وفي النوادر والاحتياط فيما
اذا زوج غير الاب والجد ان يعقد مرتين بتسمية وبغيرها الجواز ان يكون في التسمية
نقصان فلا يصح الاول او ان يكون الزوج حلف بطلاق كل امراة يتزوجها فينحل
بالاول ويصح الثاني وان كان ابا او جدا فكذلك عندهما للوجه الثاني كذا
في المحيط **ولهما** اي للصغير والصغيرة وكذا ما الحق بهما **خيار الفسخ** اي فسخ النكاح
بالبلوغ والكلام في الحرين ولو ذميين اما الرقيقان اذا زوجهما المولى ثم اعتقا فبلغا
فلا خيار لهما لا لاغنا خيار العتق عنه حتى لو اعتق امته الصغيرة او لا ثم زوجها فبلغت
كان لها خيار البلوغ **في غير الاب والجد** والابن في المجنونة كالاب بل الاولى كذا في
الخلاصة وقال الثاني لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد ولهما ان قرابة الاخ ناقصة
والنقصان يشعر بقصور الشفقة فيتطرق الخلل الى المقاصد والتدارك بخيار
الادراك ولا خفا ان غير الاب والجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح لقصور
الراي في الام ونقصان الشفقة في القاضي واعلم ان الاطلاق يقتضي انها لو بلغت
وهو صغير لم ينتظر بلوغه ويفرق بينهما بحضرة والده او وصيه وبذلك صرح في احكام
الصغار **بشرط القضا** لانه في اصله ضعيف فتوقف عليه كالرجوع في الهبة وفيه ايما
الى ان الزوج لو كان غايبا لم يفرق بينهما ما لم يحضر للزوم القضا على الغايب وفي قوله
خيار الفسخ تصريح بان هذه الفرقة فسخ لا طلاق كخيار الاعتاق والفرقة بعدم
الكفاة ونحو ذلك وقد جمع بعض الفضلا فرق الفسخ والطلاق وما يحتاج منها الى
القضا وما لا يحتاج في قوله

فرق خيار البلوغ والاعتاق • فرقة حكمها بغير طلاق
فقد كفو كذا ونقصان مهر • ونكاح فساده باتفاق
ملك احدي الزوجين بعض زوج • وارتداد كذا على الاطلاق

مطلب الاحتياط فيما اذا زوج غير الاب والجد ان تعقد مرتين بتسمية وبغيرها

مطلب الرقيقان اذا زوجهما المولى ثم اعتقا فبلغا فلا خيار لهما الخ

اي بالبلوغ بل لهما الفسخ بخيار العتق كما في البحر

ثم جب وعنة ولعـات ۰ وابا الزوج فرقة بطلاق
وقضا القاضي في الاشرط ۰ غير ملك وردة بعتـاق

وقوله باتفاق احتراز عن الحامل من الزنا فان نكاحها جايز عندهما فالفرقة منه طلاق فاسد عند الثاني فالفرقة منه فسخ وقوله على الاطلاق احتراز عن قول محمد فانه يفرق بين الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق ومن المراة فهي فسخ كذا في الفتح ويزاد عليه الفرقة بتقبيل ابن الزوج فانها فسخ وبالايلا فهي طلاق وباسلام احدهما في دار الحرب اذا حاضت المراة ثلاث حيض او مضت ثلاثة اشهر فيمن لا تحيض وهل هي طلاق او فسخ خلاف سياتي بيانه والفرقة بتباين الدارين وبسبي احدهما ثم قصرا لاستثنا على ما ذكر يقتضي ان النكاح الفاسد يحتاج الى القضا وليس كذلك ولما من الله علي بفضله بجمع ما انتشرت لسخته في هذه الابيات وان كان مهملا فقلت وبالله الاعانة

فروق النكاح اتتك جمعا نافعا ۰ فسخ طلاق وهذا الذي يحكيها
تباين الدار مع نقصان مهر كذا ۰ فساد عقد وفقد الكفو يعيها
تقبيل سبي واسلام المحارب او ۰ ارضاع ضرتها وعدد اذنيها
خيار عتق بلوغ ردة وكذا ۰ ملك لبعض وتلك الفسخ يحصيها
اما الطلاق فجب عنة وكذا ۰ ايلاوه ولعان ذاك يتلوها
قضا قاض الى شرط الجميع خلا ۰ ملك وعتق واسلام اتى فيها
تقبيل سبي مع الايلا يا املي ۰ تباين مع فساد العقد يدليها

تتمـــيم لم اذكر خيار المخيرة والامر باليد والخلع لانها من الكنايات وان كان الامر باليد والتخيير من كنايات التفويض والكلام في الفرقة التي ليست بصريح ولا كناية والضابط ان كل فرقة جات من قبل المراة لا بسبب من الزوج فهي فسخ كخيار العتق والبلوغ وكل فرقة جات من قبل الزوج فهي طلاق كالايلا والجب والعنة وانما كانت ردته فسخا مع انها من قبله لان بها ينتفي الملك فينتفي الحل والفرقة انما جات بالتنافي لا بوجود المباشرة من الزوج هـــذا واما المهر فان كان الزوج دخل بها ولو حكما وجب كله والا لم يجب شي ودخل في قولنا ولو حكما ما لو خلي بها خلوة صحيحة واما لو دخل بها ثم طلقها باينا ثم تزوجها في العدة واختارت نفسها بخيار عتق مثلا يجب لها كل المهر عندهما خلافا لمحمد وعلى هذا الخلاف لو وقعت الفرقة بينهما بتقبيل ابن الزوج او الردة منها كذا في المحيط واعـــلم ان سقوط المهر فيما اذا كان الخيار منها ظاهر واما اذا كان منه فلان الفرقة بالخيار فسخ للعقد والعقد اذا انفسخ يجعل كانه لم يكن قالـــه في الاختيار وليست كل فرقة جات من قبل الزوج ولا مهر عليه الا هذه انتهى قالـــه في البحر وهذا الحصر غير صحيح لما في الذخيرة تزوج مكاتبة باذن على جارية بعينها

فلم

القاعدة ان كل فرقة جات من قبل المراة لا بسبب من الزوج الخ

فلم تقبضها حتى زوجها منه على مائة فطلق المكاتبة ثم الامة فطلاق الامة لفساد نكاحها يعود نصفها اليه قبل طلاقها ولا مهر عليه مع ان الفرقة جات من قبله لانها ان كانت فسخا من كل وجه يسقط كل المهر كالصغير اذا بلغ وكذا لو اشترى منكوحته قبل الدخول بها سقط كل الصداق لانه فسخ من كل وجه فكذا يرد عليه ان الردة قبل الدخول فسخ من كل وجه وبها لا يسقط كل المهر بل يجب نصفه ابت اقولـــه في دعوى كون الفرقة من قبله فيما اذا ملكها او بعضها نظر ففي البدايع الفرقة الواقعة بملكه اياها او شقصا منها فرقة بغير طلاق لانها فرقة حصلت بسبب لا من قبل الزوج فلا يمكن ان تجعل طلاقا فتجعل فسخا انتهى وسياتي ايضاحه في محله بقي هل يقع الطلاق في العدة اذا كانت هذه الفرقة بعد الدخول يعني الصريح اولا لكل وجه والاوجه الوقوع كذا في الفتح وادعى في البحر ان الظاهر عدمه لما في المحيط الاصل ان المعتدة بعدة الطلاق يلحقها طلاق اخر في العدة والمعتدة بعدة الفسخ لا يلحقها طلاق اخر في العدة وذلك في خصوص مسيلتنا ان لا يقع واقولـــه هذا الاصل منقوض بما اذا ابت عن الاسلام وفرق بينهما ثم طلقها في العدة وقع مع انه فسخ وبوقوع طلاق المرتد مع ان الفرقة بردته فسخ ولا خلاف في انها بردتها فسخ ومع هذا يقع طلاقه عليها كذا في العدة كذا في الفتح ووجه في النكاح وقوع الطلاق من زوج المرتدة بان الحرمة بالردة غير متابدة لارتفاعها بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فايدته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغياة بوطي زوج اخر بخلاف حرمة المحرمية فانها متابدة فلا يفيد لحوق الطلاق فايدة انتهى وكان هذا هو وجه كون الوقوع هنا اوجه لمن تامل الا انه يقتضي قصر عدم الوقوع في العدة على ما اذا كانت الفرقة بما يوجب حرمة موبدة كالتقبيل والارضاع وفيه مخالفة ظاهرة لظاهر كلامهم عرف ذلك من تصفحه وبطل خيارها بسكوتها عن اختيار ان علمت بالنكاح حال كونها بكرا لدلالته على الرضى اعتبارا بابتدا النكاح قيد بعلمها به لانها لو لم تعلم لا يكون رضى لانها لا تتمكن من التصرف الا به والمولي به ينفرد فعذرت اما علمها بالزوج وقدر المهر فليس بشرط حتى لو سالت عن ذلك او سلمت على الشهود بطل خيارها كذا في الشرح وادعى في فتح القدير ان هذا تعسف لا دليل عليه اذ غاية الامر كون هذه الحالة كحالة ابتدا النكاح ولو سالت البكر عن الزوج لا ينفذ عليها وكذا عن المهر وان كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضى على الخلاف فان ذلك اذا لم تسال عنه لظهور انها راضية بكل مهر والسكوت يفيد نفي ظهوره في ذلك وانها يتوقف رضاها على معرفة كميته وكذا السلام على القادم لا يدل على الرضى كيف وانها سلمت لغرض الاشهاد على الفسخ ونازعه في البحر في السلام بان الاشتغال به فوت السكوت واقولـــه ممنوع فقد نقلوا في الشفعة ان سلامه على المشتري لا يبطلها

لو اشترى منكوحته قبل الدخول بها سقط كل الصداق لانه فسخ من كل وجه

الفرقة الواقعة بملكه اياها او شقصا منها فرقة بغير طلاق فتجعل فسخا

هل يقع الطلاق في العدة اذا كانت هذه الفرقة بعد الدخول يعني الصريح الاوجه الوقوع

هذا الاصل منقوض الخ

وقوع الطلاق من زوج المرتدة الخ

لانه صلى الله عليه وسلم قال السلام قبل الكلام ولا شك أن طلب المواثبة بعد العلم بالبيع
يبطل بالسكوت كخيار البلوغ ولو كان فرقة لبطلت وقالوا لو قال من اشتراها وبكم
اشتراها لا يبطل شفعته كما في البزازية وهذا يويد ما في فتح القدير نعم ما وجب به
في المهر انما يتم اذا لم يخل بها اما اذا خلى بها خلوة صحيحة فالوقوف على كميته اشتغال
بما لا يفيد لوجوبه بها فاطلاق عدم سقوطه مما لا ينبغي وافاد المص انها غير معذورة
بالجهل بان لها الخيار لانه لا يشترط غير علمها بالنكاح بخلاف خيار العتق وان هذا الخيار
لا يمتد الى اخر المجلس ومن ثم قالوا انها تختار عند روية الدم ولو في الليل فتقول في تلك
الساعة ثم تشهد اذا اصبحت قايلة رايت الدم الآن وليس بكذب محض بل من المعاريض
المسوغة لاحيا الحق لان الفعل الممتد لدوامه حكم الابتدا والضرورة داعية اليه
ثم اذا لم تات الى القاضي بعد ذلك الشهر او الشهرين فهي على خيارها وما في الشرح لو بعثت
خادمها للشهود فلم تقدر عليهم وهي في مكان منقطع بطل خيارها محمول على ما اذا لم تفسخ
بلسانها وبالبكر لان الثيب لا يبطل خيارها بالسكوت **لا بسكوته** اي الصغير يعني بما اذا
يبطل هذا الخيار بينه بقوله **ما لم يقل رضيت** لان وقته العمر فيبقى الى ان يوجد
الرضى **ولو** كان ذلك الرضى **دلالة** كالوطي والتقبيل والكسوة والنفقة ودفع المهر
وهذا محمول على ما اذا لم يكن دخل بها اما اذا دخل فينبغي ان لا يكون دفعه رضى
وكالتمكين من المهر وطلب الواجب من النفقة بخلاف الاكل من طعامه وخدمته كما في
الخلاصة واذا عرف هذا فما في شرح الطحاوي من ان خيار الثيب والزوج لا يبطل
الا بصريح الابطال او بوجه دل على ابطال الخيار كما اذا اشتغلت بشي اخر او اعرضت
عن الخيار مشكل اذ مقتضاه ان الاشتغال بعمل اخر يبطله وهذا تقييد بالمجلس ضرورة
ان تبدله حقيقة او حكما يستلزمه ظاهرا كذا في الفتح واجاب في البحر بان المراد بالشي
الاخر عمل يدل على الرضى لا مطلق العمل فقد صرح بان القيام عن المجلس لا يبطله واعلم
ان خيار العتق خالف خيار البلوغ في ثبوته للانثى فقط وفي عدم بطلانه بالسكوت
وعدم اشتراط القضا فيه وفي كون الجهل عذرا وفي بطلانه بما يدل على الاعراض
بخلاف خيار الثيب والغلام على ما مر والله الموفق **وتوارثا** لو مات احدهما بعد البلوغ
قبل الفسخ او لدخول هذا التفريع على اشتراط القضا فيه فاذا لم يوجد توارثا لثبوت الملك
بالنكاح الصحيح بدليل حل الوطي قبل الفسخ لكنه بالموت انتهى بخلاف الموقوف والفاسد
ولا ولاية في النكاح لصغير وعبد ولو مكاتبا لقصور نظرهما قيد بالنكاح لان نفي الولاية
من العبد ممنوع لصحة اقراره بالحدود والقصاص وامانه لو ماذونا وروايته الحديث
ولانه يلي على زوجته الحرة في امور النكاح كالمنع من الخروج والتمكين من الوطي
وطلب الزينة **ومجنون** جنونا مطبقا وهو شهر على ما مر قال في الفتح ولا حاجة
الى التقييد به لانه لا يزوج حال جنونه مطبقا او غير مطبق ويزوج حال افاقته

بعلة الوطي

بطلان خيار العتق في نحو خيار البلوغ

عن

عن جنون مطبق او غير مطبق لكن المعنى انه اذا كان مطبقا تسلب ولايته فلا
تنتظر افاقته كالنايم ومقتضى النظر ان الكفو الخاطب ان فات بانتظار افاقته
يزوج وان لم يكن مطبقا والا انتظر على ما اختاره المتاخرون في غيبة الولي الاقرب
على ما سنذكره ابن **وكافر على مسلمة** لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين
سبيلا وهو نكرة في سياق النفي فيعم كل سبيل قيد بالمسلمة لان الكافر له ولاية على
ابنته الصغيرة وكما انتفى ولاية الكافر على المسلمة انتفى ولاية المسلم على الكافرة
اعني ولاية الانكاح والتصرف في المال واستثنى الشافعية ما اذا كان سلطانا او سيدا
امة وقواعدنا لا تاباه بل قد يقتضي به على ان بعضهم قال رايت في موضع معزو
الى المبسوط الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة
ولا تثبت للكافر على المسلم فقد ذكر معنى هذا الاستثنا وعلى هذا فللقاضي تزويج
ان ع اليتيمة الكافرة حيث لا ولي لها وكان ذلك في منشوره ولم يقل وفاسق ايما الى الفسق
لا يسلب الولاية وهذا هو المشهور عندنا كما في المعراج ولا خلاف في ان ثبوت الولاية
للمستور كما في الجوامع وجزم به البزازي ان الاب لو كان فاسقا فللقاضي ان يزوج
قدمنا انه غير معروف **وان لم يكن ثمة عصبة** لا نسبية ولا سببية **فالولاية**
اي فولاية الانكاح **للام** هذا ظاهر في تقديمها على ام الاب وفي القنية ام الاب مقدمة
ثم الاخت لاب وام هذا الترتيب هو المفتى به كما في الخلاصة وحكى عن خواهر زاده
وعمر النسفي تقديم الاخت على الام لانها من قوم الاب اولى وينبغي ان يخرج ما مر عن
القنية على هذا القول بقي ان الجد الفاسد مقدم على الاخت عند الامام وعندهما
يشتركان كما في المستصفى قال في الفتح وينبغي على ما صح في الاخ والجد من تقديم
الجد الفاسد على الاخت وكلامه يعطي تاخيره لانه من ذوي الارحام فكان ينبغي ذكره
مقدما **ثم لاب ثم لولد الام** في التعبير بولد الام ايما الى استوا الذكر والانثى **ثم
لذوي الارحام** هم كما سياتي قريب ليس بذي سهم ولا عصبة وترتيبهم كالعصبات فتقدم
العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام ثم بنات العمات وهذا عند الامام وقال
محمد ليس لغير العصبات ولاية وانما هي للحاكم واختلف عن الثاني فنفى لهدايه الاشهر انه
مع محمد وفي الكافي الجمهور انه مع الامام قال الشارح وغيره وهو الاصح له قوله صلى الله
عليه وسلم النكاح الى العصبات والالف فيها للجنس اي هذا الجنس مفوض الى هذا الجنس
لا لغيره وحمله الامام على ما اذا وجدوا اما اذا لم يوجدوا فالولاية نظرية ولا شك ان هذا
النظر يتحقق بالتفويض الى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة ومن ثم كان قول
الامام استحسانا وما قاله غيره قياس وقد عرف ان العمل على الاستحسان الا في مسايل
محصورة ليس هذا منها وفي تهذيب القلانسي من ان ما قاله رواية ابن زياد وعليه
الفتوى غريب بقي مولى الموالاة ولم يذكروه مع انه مقدم على القاضي لانه بمنزلة

ذوي الارحام كما في المحيط ثم الحاكم وهو الامام والقاضي اذا كان ذلك في منشوره منه
واما نايبه فان فوض اليه ذلك ملكه والا لا وقوله في المجتبى ثم السلطان
ثم القاضي ونوابه اذا شرط في عهده تزويج الصغار والصغاير والا فلا لا يفيد عدم
اشتراط تفويض الاصيل للنايب كما توهمه في البحر ولو لم يكتب في منشوره تزوج ثم اذن
له فاجاز جاز استحسانا في الاصح ثم تزويجه مقيد بغير ابنه ونفسه وبينوا انه من لا
تقبل شهادته له كذلك لانه حكم وحكمه لا يجوز لمن ذكر ولذا لا يجوز له ان يبيع مال اليتيم
من نفسه ولهذا استدل على ان فعله حكم وان عري عن الدعوى لكن في فتح القدير
الالحاق بالوكيل يقتضي انه لو زوج او باع من ابنه باكثر من القيمة ومهر المثل جاز اذ
لا خلاف في جواز بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له بذلك وتعليلهم بان فعله حكم
يقتضي المنع مطلقا وهو الظاهر وايضا الوكيل يلحقه العهدة والقاضي لا عهدة عليه
ومن ثم قال في القنية ادعى رجل عليه اجارة ارض لليتيم فانكر واراد تحليفه لم يحلف
وكذا لو باع مال يتيم فرده المشتري عليه بعيب فقال ابراتني منه فالقول له بلا يمين وهذا
انما يتم على ان فعله حكم وقد نص محمد في الاصل على ان الورثة لو طلبوا القسمة وفيهم
غايب او صغير قال الامام لا اقسم بينهم بقولهم ولا اقضي على الوارث والصغير لان
قسمة القاضي قضا منه وحيث علم ذلك نص الامام لم يبق للبحث فيه مجال فان قلت
فماذا يفعل فيما اتفقت كلمتهم عليه من ان شرط نفاذ القضا في المجتهدات ان يصير
الحكم حادثة تجري فيه خصومة صحيحة عند القاضي من خصم على خصم قلت
الظاهر انه محمول على الحكم القولي اما الفعلي فلا يشترط فيه ذلك توفيقا بين كلامهم واعلم
ان المراة لو قالت للقاضي لا ولي لي واريد التزوج كان له ان ياذن في ذلك وما نقل
فيه من اقامة البينة فخلاف المشهور وقول ابن الامام حماد يقول لها القاضي ان لم تكوني
قرشية ولا عربية ولا ذات بعل ولا معتدة فقد اذنت لك فالظاهر ان الشرطين
الاولين محمولان على رواية عدم الجواز من غير الكفو واما الثالث فمعلوم الاشتراط
كذا في الفتح قال في البحر والظاهر انما عند كذبها بان كان لها ولي اما اذا كانت صادقة
فليس بشرط على جميع الروايات واقول هذا اما لا حاجة اليه اذ الحمل لا ينافي الا على فرض
كذبها لان الخلاف انما هو مع وجود الولي لا مع عدمه كما مر والله الموفق **ولا بعد**
التزوج بغيبة الاقرب مسافة القصر لان هذه الولاية نظرية ولا نظر في التفويض
الى من لا ينتفع برايه ففوضناه الى الابعد وهو مقدم على الحاكم واختلف في حدها فاختار
المص انها مسافة القصر ونسبه في الهداية لبعض المتاخرين والشارح لاكثرهم وعليه
الفتوى الا ان اكثر المشايخ كما في الهداية قدروه بفوت الكفو الخاطب لو استطلع
راي الاقرب وهو الاصح كما في المبسوط ولا تعارض بين اكثر المتاخرين واكثر المشايخ
والاشبه بالفقه قول اكثر المشايخ كذا في الفتح وفرع عليه قاضي خان في الجامع

الصغير

الصغير ما لو كان مختفيا في المدينة بحيث لا يوقف عليه تكون غيبة منقطعة وفيه تظهر
فايدة الخلاف ولو زوجها حيث هو لا رواية فيه وينبغي ان لا يجوز لانقطاع ولايته
كذا في المحيط وجزم به في المبسوط قال الشارح وما قالوه في الجنايز من ان الغايب لو كتب
اليه ان يقدم في جنازة الصغير فللابعد منعه يدل على ذلك اذ لو كانت باقية لما كان
له منعه لكن في البحر عن الخانية والظهيرية ان الظاهر هو الجواز ولو عضل الولي انتقلت
الولاية الى الابعد اجماعا كذا في الخلاصة والبزازية وفي المحيط انها تنتقل الى الحاكم
ونقل ابن وهبان عن المجرد ان تزويج القاضي لصغيرة عند العضل شفق ثبوت الخيار لها
وفي المنتقى عن محمد ان لها الخيار والاول بناء على ان تزويجه عند العضل بطريق النيابة
والثاني على انه بطريق الولاية وفيه اشارة الى وهم الطرسوسي حيث لم يجعل تزويجه
بطريق الولاية انتهى واقوى ما تمسك به الطرسوسي انهم قالوا بعدم انتقال الولاية
الى الابعد عند العضل ولو كان فعله بطريق الولاية لتناقض كلامهم لانه ولي ابعد
وانت خبير بان ما في المجرد لو خرج على ان فعله بطريق الولاية على القولين لاستقام
اذ الخلاف ثابت في تزويجه بطريق الولاية ايضا على ما مر والتناقض مبني على تسليم
عدم انتقال الولاية الى الابعد وقد علمت ثبوته اجماعا ولو سلم فالمراد بالاقرب
والابعد اولياء النسب لا غيرهم كما في عقد الفرايد **ولا يبطل** التزوج السابق **بعوده**
اي الاقرب لانه صدر عن ولاية تامة وجعل الشارح الضمير عايدا على الولاية بناء على
ان الفعل بالتاء الفوقية اي لا تبطل ولاية الابعد يعني السابقة بعود الاقرب
ليترتب عليها بطلان النكاح وبهذا اندفع ما في البحر من انه بعيد عن النظم المعنى
وولي المجنونة والمجنون في النكاح **الابن** وابنه وان سفل **لا الاب** عندهما وقدمه
محمد وبه اخذ الطحاوي لانه اوفر شفقة ولهما ان هذه الولاية مبنية على العصوبة
والابن فيها هو المقدم ولا معتبر بزيادة الشفقة كاب الام مع بعض العصبات اطلق
الجنون فعم الاصلي والعارضي خلافا لزفر في الثاني وقيد بالنكاح لان
الاب في التصرف في المال مقدم اتفاقا كما في تهذيب القلانسي فرع هل لولي
المجنون او المعتوه تزويجه اكثر من واحدة لم اره لايمتنا والمذكور في كتب الشافعية
المنع لانه فاع الضرورة بالواحدة واناطوا مازاد على الواحدة في الصبي بالحاجة
والله الموفق **فصل** في الكفاءة في النكاح لما كانت شرطا في اللزوم
على الولي اذا عقدت المراة بنفسها لان اعتبارها فرع وجود الولي قدم بيان الاولياء ثم
اعقبه ببيان الكفاءة وهي بالفتح والمد مصدر والاسم منه الكفو وهو النظير من كافاه
اذا ساواه والمراد هنا المساواة في امور خاصة اذا لم تكن المراة ادنى حالا منه لعدم
انتظام المصالح بينهما اذا كانت اعلى لاستنكاف الشريفة عن ان تكون فراشا للدني بخلاف
العكس لان الزوج المستفرش لا تغيظه دناءة الفراش ولذا لم تكن الكفاءة معتبرة

مطلب لم تكن الكفاءة معتبرة في جانبها عند الكل

مطلب
في المحيط الكفاءة لا تعتبر في جانبها عند الامام واعتبراها في جانبها ايضا استحسانا

مطلب
وكله اميران يزوجه امراة فزوجه امة لغيره جاز عند الامام خلافا لهما

من جانبها عند الكل كما في الخبازية وجعل هذا في المحيط والظهيرية قول الامام واعتبراها
في جانبها ايضا استحسانا نص عليه محمد في الجامع الصغير وفي البناية عن المرغيناني في
الكفاءة في النسا غير معتبرة عنده وعندهما معتبرة وروي غير معتبرة وفي البدايع بعد
ان ذكر اعتبارها في جانبها خاصة قال ومن مشايخنا من قال انها معتبرة في جانب النسا
ايضا عندهما استدلالا بمسيلة الجامع وهي ما لو وكله اميران يزوجه امراة فزوجه
امة لغيره جاز عند الامام خلافا لهما ولا دلالة فيها على ما زعموا لان عدم الجواز عندهما
يحتمل ان يكون لان المطلق فيها مقيد بالعرف والعادة او لاعتقاد الكفاءة في تلك المسيلة
خاصة وقد نص محمد على القياس والاستحسان فيها فيما كانه الاصل فلم يكن دليلا على ما ذكر
من نكحت غير كفو فرق الولي العصبة لا غيره وان لم يكن محرما كابن العم على الاصح دفعا
للعار عنه لا فرق في ذلك بين ان يكون تزوجها ولا برضاها ثم طلقها اولا ولا بين ما اذا
كانت معروفة النسب وقت النكاح او عرف بعد ذلك حتى لو تزوجت بمجهولة النسب
بحجام فادعى فرثي انها بنته واثبت نسبها منه كان له ان يفرق بينهما واضاف التفريق
اليه وان توقف على القضا لان الطلب منه هو السبب والقضا شرط فقط وفيه ايما الي صحته
فيتوارثان ويقع طلاقه قبل التفريق وهذا هو ظاهر الرواية وقدمنا ان رواية عدم
نفاذه هي المفتي بها وهل لها على ظاهر الرواية ان تمنع نفسها من الوطي ظاهر الجواب لا واختار
الفقيه ان لها ذلك وكثير من مشايخنا افتوا بظاهر الرواية كذا في الخلاصة ولا خفا انه
على رواية عدم النفاذ يحرم عليها التمكين كما يحرم عليه الوطي ثم ظاهر الرواية يجب المسمى
بالدخول او الخلوة الصحيحة والنفقة في العدة ولو ابانها بعد الدخول ثم تزوجها بدون
رضى الولي ايضا يجب المهر الثاني والعدة بمجرد العقد عندهما على ما سياتي في العدة وعلى
رواية الحسن يجب مهر واحد وهو الاقل من المسمى ومن مهر المثل ولا نفقة في هذه العدة

وان كان قبلها فلا مهر لها لان الفرقة ليست من قبله هكذا في الخانية وهو تفريع على انعقاده واما على المفتى به فينبغي ان لا يجب الا الاقل من المسمى ومن مهر المثل وان لا نفقة لها في هذه العدة كما لا يخفى من البحر

ورضى البعض اي بعض الاوليا المستوين في الدرجة بعد العقد او قبله كالكل عندهما
خلافا للثاني قياسا على الدين المشترك والفرق لهما ان الحق فيه متعدد وهنا واحد غير
متجزء لثبوته بما لا يتجزى فيثبت لكل على الكمال كولاية الامان والتقييد بالاستوا في
الدرجة يومي اليه قوله بعض الاوليا اذ الابعد مع الاقرب ليس وليا في هذه الحالة حتى
لو رضى كان للاقرب التفريق ومن قيد به فانما اراد زيادة الايضاح وقيد بالرضى لان
التصديق بالكفاءة من البعض لا يسقط حق الباقين حتى لو صدق احد الاوليا على انه كفو
وانكر الاخر انه غير كفو كان له طلب التفريق لان المصدق منكر سبب الوجوب وانكار
سبب وجوب الشي لا يكون اسقاطا كذا في المبسوط قال في البحر ولو قال رضيت
بتزويجك من غير كفو ولم يعينه او رضى بعد العقد ولم يعرف الزوج ينبغي ان لا يعتبر
هذا الرضى فقد ذكر في الخانية مسيلة وعللها بان الرضى بالمجهول لا يتحقق وقبض المهر
جهزها به او لا في الاصح ونحوه رضى بالرفع عطف على قبض او وقبض نحوه كالهدية

والجر

والجر عطف على المهر كالنفقة الملحق اذ جهزها ابو كانه منه هذا اذا كان عدم الكفاءة
ثابتا عند القاضي قبل مخاصمته فان لم يكن لا يكون رضى بالنكاح قياسا واستحسانا كذا
في الذخيرة لا السكوت اي لا يكون سكوت الولي بعد العلم بالنكاح رضى لانه محتمل وهذا
باطلاقه شامل لما اذا ولدت قبله التفريق كما في مبسوط شيخ الاسلام كذا في الدراية
لكن جزم الشارح وغيره بعدمه وكانه هو المعتمد عندهم قال في البحر وينبغي ان يكون
الحبل الظاهر كالولادة والكفاءة تعتبر نسبا اي من حيث النسب في العرف لتفاخرهم
بالانساب دل على ذلك قوله فقريش وهم اولاد النضر سموا بذلك اما تشبيها بدابة في البحر
تدعى قرشا تاكل دوابه كلهم لانهم من اعظم دواب البر عزة وفخرا ونسبا او لان النضر
كان يقرش اي يفتش عن خلة المحتاج فيسدها او لان قريش بن الحارث بن مخلد كان
صاحب عيرهم او لتجارتهم والقرش الكسب اكفا اي بعضهم اكفا لبعض فلا يعتبر
التفاضل فيما بينهم وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة يعني
فلا يكافيهم غيرهم من القرشيين او فاقد ذلك تسكينا للفتنة وهذا الاخير ظاهر قوله
صلى الله عليه وسلم قريش بعضهم اكفا لبعض رجل برجل يقتضي عدم اعتبار التفاضل
فيما بينهم ولما كانت الطبقات التي عليها العرب ستا وهي الشعب بفتح الشين والقبيلة
والعمارة والبطن والفخذ والفصيلة فالشعب اعمها لانها تجمع القبايل والقبيلة تجمع
العمارة والعمارة تجمع البطون والبطن تجمع الافخاذ والفخذ يجمع الفصايل فربيعة
شعب وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصي بطن وهاشم فخذ والعباس فصيلة قال
عليه الصلاة والسلام في قريش بطن بطن وفي العرب قبيلة قبيلة وقد جمعها
بعض الادباء في قوله

قبيلة فوقها شعب وبعدهما ... عمارة ثم بطن تلوه فخذ
وليس ياوي الفتى الا فصيلته ... ولا سداد لسهم ما له قذذ

لعله هاشم بالها

والعرب وهم صنفان عرب عاربة وهم اولاد قحطان وهو ابو اليمن كلهم ومتعربة
وهم اولاد اسمعيل عليه الصلاة والسلام وقيل قحطان من ذرية اسمعيل والعجم اولاد
فروخ اخو اسمعيل بعضهم اكفا لبعض قيل الا بني باهلة لان الخساسة والدناءة سمتهم
وباهلة في الاصل اسم امراة من همدان والتانيث للقبيلة سوا كان في الاصل اسم رجل
او امراة كذا في الصحاح قال في الفتح ولا يخلو عن نظر لان النص السابق لم يفصل مع انه
صلى الله عليه وسلم كان اعلم بالعرب واخلاقهم وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون
قبيلة او بطن صعاليك فعلوا كذلك لا يجري في حق الكل انتهى وهذا البحث يعضده
اطلاق المتن ودل كلامه على ان غير العربي لا يكافي العربي وان كان حسيبا لكن في
جامع قاضيخان قالوا الحسيب يكون كفوا للنسيب فالعالم العجمي يكون كفوا للجاهل
العربي والعلوية لان شرف العلم فوق شرف النسب وارتضاه في فتح القدير وجزم به

البزازية وزادوا العالم الفقير يكون كفوا للغني الجاهل والوجه فيه ظاهر لان شرف العلم حيث فاق شرف النسب فشرف المال اولي وادعي في البحرات ظاهرا لرواية ان العجمي لايكون كفوا للعربية مطلقا واستدل عليه بما في المبسوط افضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قريش ثم العرب لخبر ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قريشا واختار منهم بني هاشم واختارني من بني هاشم ولا يخفي ان هذا الادلالة فيه اذ كون شرف الحسب يوازي شرف النسب فلا ينافي كون بني هاشم افضل الناس نسبا نعم الحسيب قد يراد به ذو المنصب والجاه كما فسره به في المحيط عن صدر الاسلام وهذا ليس كفوا للعربية كما في الينابيع واقتضي كلامه عدم اعتبار الكفاة نسبا في الموالي وهم العتقاء والمراد بهم هنا غير العرب وان لم يمسهم رق لانهم يفتخرون بها لتضييعهم انسابهم فكان افتخارهم بالدين والي ذلك اشار سلمان رضي الله عنه حين افتخرت الصحابة بالانساب وانتهي الامر اليه بقوله ابي الاسلام لا اب له سواه سمو ابذلك اما لان العرب لما ان فتحت بلادهم وتركتهم احرارا بعد ان كان لهم الاسترقاق فكانهم اعتقوهم او لانهم نصروا العرب علي قتال الكفار والناصر يسمي مولي **وحرية** عطف علي نسبا اي تعتبر الكفاة من حيث الحرية ايضا فلا يكون العبد ولا المعتق كفوا للحرة الاصلية قال في التجنيس ولو كان ابوها معتقا وامها حرة الاصل لم يكافيها المعتق وفي المجتبي معتقة الشريف لا يكافيها معتق الوضيع **واسلاما** فالكتابية لا تكون كفوا للمسلم حتي لو وكل رجلا بالنكاح فزوجه كتابية لم يجز لتقييدها علي قولهما بالكفاة كذا في الخانية وهذا انما يتم علي ما قدمناه عنهما من اعتبار الكفاة في حق النسا ايضا اما علي عدم اعتبارها فالكفاة في الاسلام باعتبار الابا فلا يكون من اسلم بنفسه كفوا لمن لها اب في الاسلام وهذا في حق العجم لتفاخرهم به لا في حق العرب لانهم لا يتفاخرون بغير الانساب فمن له اب كافر لو تزوج بمن لها ابي في الاسلام ابا كان كفوا قال في الفتح ولا يبعد ان يكون من اسلم بنفسه كفوا لمن عتق بنفسه وفي القنية المرتد اذا اسلم يكون كفوا لمن لم تجر عليها ردة هذا واما الكفاة بين اهل الذمة فغير معتبرة بل بعضهم اكفا فلو ادعي الولي ان الزوج غير كفو لم يفرق بينهما قال في الاصل الا ان يكون نسبا مشهورا كبنت ملكهم اذا خدعها حايك فيفرق لا لعدم الكفاة بل لتسكين الفتنة والقاضي مامور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين **وابوان فيهما** اي في الحرية والاسلام **كالابا** هذا ظاهر الرواية وهو الصحيح كما في المبسوط واما عن الثاني من انه الحق الواحد بالمثني فامار واية عنه او انه انما قال ذلك في موضع لا يعد كفر الجد عيبا وهما قالاه في موضع يعد عيبا ويدل علي ذلك اتفاقهم علي انه ليس بعيب في العرب لانهم لا يعيرون بذلك وهذا احسن به ينتفي الخلاف ونظير هذا ما قيل ان اكتفا الثاني في التعريف في الدعاوي والشهادات بذكر الاب في قرية صغيرة لا يلتبس الاسم فيها وما قالاه من عدم الاكتفا فيما اذا

كانت كبيرة كالمصر **وديانة** عدل عن قول غيره ودينا لان المراد التقوي لا اتفاق الدين لما مر من انه شرط لنكاح المسلمة والكلام في شرط الكفاة واما التساوي في اسلام الابا فقد مر ونسرف الديانة الديانة بالتقوي والصلاح والحسب وهو مكارم الاخلاق واقتصر في الفتح علي التقوي وكانه الاقوي قال في البحر وظاهر كلامهم اعتبارها في العرب والعجم واقول صرح بهذا في ايضاح الاصلاح علي انه المذهب وهذا قول الامام والثاني في الاصح عنه ولم يعتبر محمد الكفاة فيها وهو رواية عن الامام ورجحه السرخسي حيث قال الصحيح من مذهب الامام ان الكفاة من حيث الصلاح غير معتبرة قال في الفتح وعليه الفتوي كذا في الفتح وغيره ولم يوجد في الرضوي فكانه عزره وعلي الاول فلو نكحت امراة من بنات الصالحين فاسقا كان للاوليا حق الاعتراض كذا في المحيط وهذا يقتضي اعتبار الصلاح من جهة الابا لا من جهتها واعتبر في المجمع صلاحها وفي الخانية قال في الخانية ابو يوسف الفاسق اذا كان معلنا يخرج سكرانا لا يكون كفوا للصالحة بنت الصالحين قال في البحر والظاهر ان الصلاح منها او من ابايها كاف لعدم كون الفاسق كفوا لها ولم اره واقول ما في الخانية يقتضي اعتبار الصلاح من حيث الابا فقط حيث قال اذا كان الفاسق محترما معظما عند الناس كاعوان السلطان يكون كفوا لبنات الصالحين ثم قال وقال بعض مشايخ بلخ لا يكون كفوا لبنت الصلاح معلنا كان او لا وهو اختيار ابن الفضل وهذا هو الظاهر ويويده ما مر عن المحيط وح فلا اعتبار بعتقها والله الموفق **ومالا** اي تعتبر الكفاة من حيث المال ايضا لوقوع التفاخر به وهو ظاهر الرواية انه لا يشترط التساوي فيه بل يكفي ان يكون قادرا علي المهر المعجل والنفقة والكسوة ان كانت تطيق الجماع وهو الاصح والصبي يعد كفوا بغنا ابيه في الاصح كما في المجتبي يعني بالنسبة الي المهر لا بالنسبة الي النفقة كذا في الذخيرة زاد في المحيط وبغنا امه وجده ولو كان عليه دين بقدر المهر كان كفوا لان له ان يقضي اي الدينين شا ولم يشترط بعضهم القدرة علي المهر في ذي الجاه واكتفي بالقدرة علي النفقة فقيل نفقة شهر وصححه في غريب الرواية قال في المجتبي والصحيح انه ان كان قادرا عليها بالكسب يكون كفوا ولو قيل ان كان غير محترف فنفقة شهر والا فان تكسب كل يوم قدر ما يحتاج اليه لكان حسنا ثم رايته في الخانية نقلا عن المجتبي عن الثاني ثم قال والاحسن في المحترفين قوله وهذا يشير الي ما قلنا ولو قدر نفقتها دون نفقته يكون كفوا ولو فقيرة كذا في الذخيرة **وحرفة** بكسر الحا سميت بذلك لانه ينحرف اليها وتسمي صنعة ايضا كذا في القاموس قال في البحر والظاهر انها اعم من الصناعة لانها العلم الحاصل من التمرن علي العمل ولذا عبر بالحرفة دونها واقول هذا مسطور في حاشية شرح المواقف لابن الفناري حيث قال الصناعة اخص من الحرفة لانها يحتاج في حصولها الي طرو التدرب وقد يراد بالحرفة ما يقابل الصناعة

انتهى وانما اعتبرت الكفاءة فيها لان الناس يتفاخرون بشرفها ويتعيرون بدناءتها
وهذا قول الامامين وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح كما في الخانية وظاهر
الرواية عنه عدم اعتبار الكفاءة فيها وجعل الاقطع اعتبارها قول الامام قال وعنه
لا تعتبر ونحوه في المنافع وفي الاسبيجابي الصناعات المتقاربة اكفاء كالبزاز والعطار
بخلاف المتباعدة وعد الخياط مع الدباغ والحجام والكناس فهؤلاء بعضهم اكفاء لبعض ولا
يكافيون ساير الحرف وفي البناية عن الغاية الكناس والحجام والدباغ والحارس
والسايس والراعي والقيم اي البلان في الحمام ليسوا كفوا لبنت الخياط ولا الخياط
لبنت البزاز والتاجر ولا هما لبنت عالم وقاض والحايك ليس بكفو لبنت الدهقان
وان كانت معدمة وقيل هو كفو انتهى وقد غلب اسم الدهقان على ذي العقار الكبير
كما في المغرب قال في الفتح وينبغي ان يكون الحايك كفوا للعطار بالاسكندرية لما
هناك من اعتبارها وعدم عدها نقصا البتة الا ان يقترن بها خساسة غيرها انتهى
وينبغي ان تكون الوظايف من الحرف فيكون صاحبها كفوا لبنت التاجر الا ان تكون
دنية كبوابة وسواقة وان من بيده وظيفة تدريس او نظر يكون كفوا لبنت الامير
بمصر كذا في البحر وفي المحيط وغيره وههنا خساسة هي اخس من الكل وهو الذي يخدم
الظلمة يدعى شاكرية وتابعا وان كان ذا مروة ومال وصرح في الظهيرية بان بعض هؤلاء
اكفاء لبعض قال في البناية قلت في مصر جنس هو اخس من كل جنس وهم الطايفة الذين
يسمون بالسرياتية واعلم انهم صرحوا بان العبرة لكونه كفوا وقت التزويج فلو كان
دباغا ثم صار تاجرا ينبغي ان يكون كفوا لبنت التاجر الاصلي لكن قولهم كما في المجتبى
بان الصنعة وان امكن تركها يبقى عارها يخالفه كذا في البحر واقول المخالفة
مبنية على تسليم كونه كفوا ولقايل منعه لقيام المانع به وهو بقاء عار الحرفة السابقة
واعتبارها وقت العقد معناه انه لو كان وقته كفوا ثم صار فاجرا داعرا لا ينفسخ
النكاح كما صرح به غير واحد ولو قيل بانه ان بقي عارها لم يكن كفوا الا ان تناسى امرها
لتقادم زمنها كان كفوا لكان حسنا تتمة لم يذكر العقل لعدم اعتباره في الكفاءة
عنده كساير الامراض وهذا احد القولين وقيل يعتبر لانه يفوت مقاصد النكاح
فكان اشد من الفقر ودناءة الحرفة وينبغي اعتماده لان الناس يعيرون بتزويج
المجنون اكثر من ذي الحرفة الدنية وفي البناية عن المرغيناني لا يكون المجنون
كفوا للعاقلة وعند بقية الايمة هو من العيوب التي يفسخ بها النكاح نعم لا عبرة
بالجمال كما في الخانية ولا بالبلد فالقروي كفو للمدني كما في الفتح وعليه فالتاجر
القروي يكون كفوا للمدني **ولو نقصت** من زوجت نفسها **من مهر مثلها للولي**
وهو العصبة على ما مر لا غيره من الاقارب ولا القاضي لو كانت سفيهة كما في الذخيرة
ان يفرق بينهما ان كان قبل الدخول فلا مهر لها وبعده ولو حكما لها المسمى **او يتم المهر**

مهر مثلها فالثابت له احد امرين وهو فرع قيام مكنة كل واحد منهما حتى لو لم يعلم حتى ماتت
ليس له المطالبة بتكميل مهر المثل وهذا قول الامام وقالا ليس له ذلك لان الزايد
على العشرة حقها ولا اعتراض على من اسقط حقه كما في الابرا وله ان الاولياء يفتخرون
بغلاء المهر ويتعيرون بنقصانه فاشبه الكفاءة ولا يتعير بالابرا ثم ان نسبة هذا
الى محمد انما تصح على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح بغير ولي وهذه شهادة
صادقة عليه كذا في الهداية وفي هذه الشهادة طعن وذلك ان المسئلة كما هنا
هي في الجامع الصغير ورجوعه قبل موته بسبعة ايام ومعلوم ان وضع الجامع
سابق وحينيذ فيتعين ان يكون وضع المسئلة فيما اذا اذن لها الولي في النكاح
ولم يسم مهرا فعقدت على هذا الوجه او اكره على تزويجها بمهر قليل ثم زال الاكراه
ورضيت المراة دونه ثم لا يتاتى ذكر الخلاف **ولو زوج** الاب او الجد **طفله** اي ولده
الصغير ذكرا كان او انثى **غير كفو** بان زوج الذكر امة والانثى عبدا **او** زوجه
بغبن فاحش بان نقص من مهرها او زاد في مهره **صح** النكاح عند الامام ولزم الصغير
سواء كان موسرا او معسرا والاصح عنهما انه لا يصح لان الولاية مقيدة بشرط
النظر فعند فواته يبطل العقد وله ان الحكم يدار على دليله وهو قرب القرابة
والاعراض عن الكفاءة لمصلحة تفوقها وفي النكاح مقاصد تربو على المهر وهذا
موافق لما قدمناه عن المحيط وغيره من اعتبار الكفاءة في جانبها مخالف لما مر عن الخبازية
من عدم اعتبارها عنده الكل قال في الحواشي السعدية ولعلهما يعتبران الكفاءة
بالحرية من جانبها دون غيرها لان رقبة الزوجة تتبع رقبة اولادها انتهى وهذا
يرشد اليه تصويرهم المسئلة بما اذا زوجه امة الا ان الظاهر اعتبارها في جانبها
عندهما مطلقا على ما مر ثم ان اطلاق المتن كغيره يفيد انه لا فرق في الصحة على قوله
بين ان يزوجها ممن ليس له في الاسلام اب او من ذي الحرفة او من فقير او فاسق
واستثنى في فتح القدير الديانة لما قالوه من ان الاب لو كان معروفا بسوء الاختيار
مجانة وفسقا كان العقد باطلا على قول الامام على الصحيح ومن زوج بنته القابلة
للتخلق بالشر والخير ممن يعرف انه شرير فاسق ظهر سوء اختياره ولان ترك النظر
هنا مقطوع به فلا يعارضه ظهور ارادة مصلحة تفوق ذلك نظرا الى شفقة
الابوة قال في البحر وظاهر كلامهم انه ان كان معروفا بسوء الاختيار لم يصح عقده
بغبن فاحش ولا من غير كفو سواء كان عدم الكفاءة بسبب الفسق ام لا فقصره في الفتح
على الفاسق مما لا ينبغي واقول التحقيق ان الاب تارة يعرف بسوء الاختيار
او لا فلا يصح عقده مطلقا او لا فيصح مطلقا ولو من فاسق بشرط ان يكون صاحيا
اذ لو كان فعله ذلك ابتداء سوء اختياره لزم احالة المسئلة فتدبره هذا اذا ظنه
غير كفو اما لو ظنه كفوا فبان انه مدمن خمر فان كان اغلب اهل بيته صالحين فالنكاح

باطلا اتفاقا وكذا الوطئه كهو امحبا ان حر الاصل فبان معتقا ووقع في اكثر الفتاوى
انه باطل وفي الذخيرة انه يبطل وهذا يوذن بانعقاده اولا هو الحق ويويده
قوله في الظهيرية يفرق بينهما فيقيد بتزويج الطفل لانه لو زوج امة الطفل بغبن
فاحش لم يصح اتفاقا لما فيه من اضاعة المال والاجارة والاستيجار وبالطفل لانه
لو زوج الكبيرة برضاها من مملوكه او بغبن فاحش صح **ولم يجز ذلك** المذكور اي لم يصح
لغير الاب والجد لقصور الشفقة في العصبات ونقصان الراي في الام شامل الوكيل
الاب ايضا فلو زوج الطفل بغبن فاحش لم يجز كما في القنية وينبغي ان يكون معناه
ما لو وكله ان يزوج طفله اما لو عين له المقدار الذي هو غبن فاحش فيصح والله
الموفق **فصـــــــل** في الوكالة بالنكاح وغيرها من احكام الولي
ونكاح الفضولي ولما كانت الوكالة نوعا من الولاية من حيث نفاذ تصرفه على الموكل
كالولي على المولى كانت تابعة للولاية الاصلية فلا جرم اوردها ثانية في التعليم
ثم ذكر غيرها من الفضولي لتاخره عنها لان النفاذ بالاجازة انما ينسب للمولى
المجيز فنزل عقد الفضولي كالشرط له حيث لم يستقل بنفسه حكمه وبدا بالولي لقوته
وان كان الفصل معقودا للوكيل **لابن العم ان يزوج بنت عمه** الصغيرة وهذا القيد
لابد منه والا فان كانت كبيرة وكان ذلك باذنها كان فضوليا وحكمه سيأتي وانت
خبير بان هذه المسئلة من جزئيات ما مر من قوله وللولي انكاح الصغيرة لان اعم
من انكاحها لنفسه او لغيره **من نفسه** بان يقول اشهدوا اني تزوجت بنت عمي فلانة
بنت فلان او زوجتها من نفسي **وللوكيل** بتزويجها منه **ان يزوج موكلته من نفسه**
بان يقول عند الشهود زوجت فلانة من نفسي وكذا في كل شيء يكون من الطرفين
فيد بكونه وكيلا في هذا الخصوص لانها لو وكلته ان يتصرف في امورها كما في الخانية
وفي الظهيرية قال ابن العم للكبيرة اريد ان ازوجك من نفسي فسكتت فزوجها
من نفسه جاز وقيده في غاية البيان بالبكر ولابد منه كما مر وبقي قيد اخر وهو كونه
وليا كما مر ثم ان كانت حاضرة او عرفها الشهود فلا كلام والا فلابد من ذكر اسمها
ونسبها لم خلاف للخصاف قال الحلواني والخصاف كبير في العلم يقتدى به ثم هذا
كله قول علمائنا الثلاثة ومنعه زفر لامتناع كون الواحد مملكا ومتملكا اذ لا تمانع
في التغيير انما التمانع في الحقوق كالتسليم والتسلم والايفاء والاستيفاء وفي البيع اصيل
ولذا رجعت الحقوق اليه وقوله في الغاية هذا منقوض بما اذا زوجها على عبده
فانه يلزم تسليمه مع انه سفير ورد بانه انما لزمه بالتزامه لا باصل العقد
كالبيع وافاد في الذخيرة انه اذا سلمه لا يرجع على الزوج بشيء ولو قال بالف من
مالي او بالف هذه جاز ولا يلزم الوكيل شيء والسفير الرسول والجمع سفراء كفقيه
وفقهاء كذا في الصحاح وفيه عبرت عن فلان اذا تكلمت عنه انتهى وهذا يفيد ان

عطف

عطف المعبر على السفير تفسيري تتمة نقل الرسول ذكر في المبسوط حيث قال
اذا ارسل الى المراة رسولا حرا او عبدا صغيرا او كبيرا فقال ان فلانا يسالك ان تزوجيه
نفسك فاشهدت انها زوجته وسمع الشهود كلامها فان ذلك جائز اذا اقر الزوج بالرسالة
او قامت عليه بينة فان لم يكن احدهما فلا نكاح بينهما لان الرسالة لما لم تثبت كان
الاخر فضوليا ولم يرض الزوج بصنعه قال في الفتح ولا يخفى ان مثل هذا بعينه في الوكيل
انتهى وانما لم يذكر حكم الرسول استغناء عنه بالوكيل لانه فيه ليس الا رسولا والله الموفق
ونكاح العبد ولو مدبرا او مكاتبا **والامة** ولو ام ولد **موقوف** فان اجازه المولى
بالقول او بالفعل نفذ والا بطل وفي التجنيس لو اذن له فيه بعدما تزوج لم ينفذ
الا باجازة العاقد **كنكاح** اي وقف كوقف نكاح **الفضولي** لانه صدر من اهله
مضافا الى محله فيتوقف كما في عقوده بشرط ان يكون له مجيز آن الوقوع وفسره
في النهاية بقابل يقبل الايجاب سواء كان فضوليا او وكيلا او اصيلا وقال في فصل بيع
الفضولي منها الاصل ان العقود تتوقف على الاجازة اذا كان لها مجيز حالة العقد
والا تبطل والشراء اذا وجد نفاذا نفذ على العاقد والا توقف بيانه الصبي لو باع
ماله او اشترى او تزوج او زوج امته او كاتب عبده او باع محاباة فاحشة
او اشترى باكثر من القيمة بما لا يتغابن فيه او غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كان
باطلا لعدم المجيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح
على وجه الانشاء كان يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق او العتاق قال في
الفتح وهذا يوجب ان يفسر المجيز هنا بمن يقدر على امضاء العقد لا بالقابل مطلقا
ولا بالولي فالصواب ان يحمل المجيز على من له قدرة الامضاء وما لا مجيز له اي من لا
يقدر على الاجازة يبطل كما لو كان تحته حرة فزوجه الفضولي امة او اخت امراته او
معتدة او مجنونة او يتيمة صغيرة في دار الحرب ولم يكن ثمة سلطان ولا قاض
ولا وقعت الاجازة بعد زوال المانع واعترض بالمكاتب اذا تكفل بمال لم يجز حتى
صح حتى يطالب بها بعد العتق ولا مجيز لها آن الوقوع ولو وكل بعتق عبده او وصى
بعين من ماله ثم اجاز بعد العتق صح واجيب بان كفالته نافذة عليه في حق نفسه
غير انه لم يظهر اثرها لحق المولى وبالعتق زال واما التوكيل والوصية فالاجازة
فيهما انشاء واعلم ان الفضولي قبل الاجازة لا يملك نقض النكاح لا قولا ولا فعلا
بخلاف البيع وفي الظهيرية وكله ان يزوجه امراة بعينها فزوجها له بغير رضاها
ملك نقضه قولا لا فعلا حتى لو زوجه اختها لا ينتقض نكاح الاولى ولو لم يعينها
ملكه فعلا لا قولا ولو اجاز نكاحها باشرة قبل ذلك صح استحسانا **ولا يتوقف شطر
العقد** اي نصفه وهو الايجاب **على قبول ناكح غائب** عن المجلس بل يبطل بلا خلاف
لا فرق بين البيع والنكاح وغيرهما فالناكح اتفاقي كذا في البحر واقول هذا مبني على

مطلب الرسول والوكيل هنا سيان حرا او عبدا الخ
ولو كان كافرا لم يصرح به هنا مع انه
اشكل بعضهم توكيله وارساله وهل هما كذلك
بينظر

مطلب العقود تتوقف على الاجازة ان كان لها مجيز حالة العقد والا بطلت

مطلب التوكيل والوصية الاجازة فيهما انشاء

مطلب الفضولي قبل الاجازة لا يملك نقض النكاح لا قولا ولا فعلا بخلاف البيع

ان الف العقد للجنس لكن الظاهر انها للعهد اي عقد النكاح اذ الكلام فيه بقي ان ما
يقوم بالفضولي سوا كان من الجانبين او من جانب واحد اصيلا كان من الجانب الاخر او
وكيلا او وليا هل هو عقد تام او شطره قال الامام ومحمد شطر فلا يتوقف وقال الثاني
تام فيتوقف ولا فرق عندهما بين ان يتكلم بكلام واحد او بكلامين اذ قبوله غير معتبر
شرعا فالحق بالعدم كما في الحواشي وغيرها من تقييد الخلاف بما اذا تكلم بكلامين
فيتوقف اتفاقا ضعيف قيد بالغايب لانه لو كان حاضرا فتارة يتوقف كالفضوليين
وتارة ينفذ كما اذا كان وليا او وكيلا من الجانبين او اصيلا من جانب وكيلا او وليا
من جانب او وليا من جانب وكيلا من اخر فهذه خمس صور اتفاقية وقد مر اربعة
خلافية في متولي الطرفين ولم يذكروا الاصيل من الجانبين مع ان القسمة العقلية
تقتضيه لاستحالته **والمامور بنكاح امراة** نكرها دلالة حتى انه لو عينها فزوجها له
مع اخرى لا يكون مخالفا بل ينفذ عليه في المبسوط وفي الخانية وكله ان يزوجه فلانة
او فلانة فايهما زوجها جاز ولا يبطل التوكيل بهذه الجهالة **مخالف** امره **بامراتين**
اي بتزويجه امراتين يعني في عقد واحد قيد به في الهداية ولا بد منه لانه لما وجه
الي تقييدهما للمخالفة ولا الي التنفيذ في احدهما غير عين للجهالة ولا الي التعيين
لعدم الاولوية قال في الهداية فيتعين التفريق ورده الشارح بانه غير مستقيم
اذ له ان يجيز احدهما ايتهما شا او نكاحهما والمنفي انما هو اللزوم للمخالفة واجاب
في الحواشي السعدية بان المراد اذا لم يجز تزويجهما اورده بقرينة السياق قيد بامراة
لانه لو امره ان يزوجه امراتين في عقدة فزوجه واحدة فانه يجوز كما في الخلاصة قال
في البناية الا اذا قال لا تزوجني الا امراتين في عقدة وقيدنا بكونه في عقد واحد
لانه لو زوجه اياهما في عقدين نفذ الاول وتوقف الثاني وقيد بامراتين لانه لا يكون
مخالفا بالواحدة ولو صغيرة لا يجامع مثلها اجماعا الا اذا وصفها بان قال سودا فزوجه
بيضا او عكسه لا يجوز وكذا لو قال من قبيلة كذا فزوجه من اخرى ثم اذا لم يصفها
واختلفا في تعينها فقال الموكل هي هذه وقال الوكيل انما زوجتك هذه كان القول
للزوج اذا صدقته المراة كذا في الخانية **لا** يكون مخالفا **بامة** ولو مكاتبة او ام ولد
بشرط ان لا تكون للوكيل للتهمة وهذا عند الامام وقالا لا يجوز الا ان يزوجه
كفوا وذكر في الوكالة ان هذا استحسان عندهما لان كل واحد لا يعجز عن التزوج
بمطلق الزوج فكانت الاستعانة في التزوج بالكفو كذا في الهداية وهو ظاهر
في ترجيح قولهما ويوافقه ما في شرح الطحاوي انه الاحسن للفتوى واختاره ابو
الليث واجمعوا انه لو زوجه بنت الصغيرة او موليته لا يجوز ولو كبيرة فكذلك
عند الامام وقالا لا يجوز ولو زوجه امراة قد ابانها قبل التوكيل لا يكون مخالفا الا
ان يكون الموكل قد شكى اليه من سوء خلقها وكذا لو زوجه ممن ابي منها او حلف

مطلب لا يجوز الا ان يزوجه كفوا وهذا بناء على ان الكفاءة في جانب المراة معتبرة عندهما لا عنده

بطلانها

بطلانها ثلاثا ثان تزوجها ويقع الطلاق وفيه خلافهما والله الموفق للصواب

باب المهر

لما فرغ من بيان ركن
النكاح وشرطه شرع في بيان حكمه وهو المهر فان مهر المثل يجب بالعقد فكان حكما كذا في العناية
قال في الحواشي السعدية لا ادري لم خص مهر المثل مع ان وجوب المهر مطلقا مسمى كان او مهر
المثل من احكام النكاح فكان الاولى الاجرا على العموم واقول انما خص مهر المثل لان
حكم الشيء هو اثره الثابت به والواجب بالعقد انما هو مهر المثل كما صرح به في العناية بعد ولذا
قالوا انه هو الموجب الاصلي في باب النكاح واما المسمى فانما قام مقامه للتراضي به ثم
عرفه في العناية بانه اسم للمال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة البضع
اما بالتسمية او بالعقد انتهى لكنه غير جامع لعدم شموله الواجب بالوطي بشبهة ومن ثم
عرفه بعضهم بانه اسم لما تستحقه المراة بعقد النكاح او الوطي الا ان يقال المعرف انما هو
المهر الذي هو حكم النكاح بحكم العقد ويقال له الصداق والنحلة والاجر والفريضة والصدقة
والحبا وجا في السنة تسميته بالعليقة والعقر وقد جمعها بعضهم في قوله
صداق ومهر نحلة وفريضة ○ حبا واجر ثم عقر علايق
لكنه لم يذكر الصدقة قيل وقد سماه الله تعالى بالابتغا وفي الصداق سبع لغات
افصحها عند ثعلب فتح الصاد وعند الفرا والاخفش كسرها **صح** عقد **النكاح بلا ذكره**
لانه عقد انضمام لغة فيتم بالزوجين ثم المهر واجب شرعا ابانة لشرف المحل فلم يحتج الى
ذكره لصحته ولذا لم ينقل عن احد خلاف في صحته بدون ذكره وكذا يصح مع نفيه لما
ذكرنا **واقله** اي ادناه **عشرة دراهم** فضة ولو غير مصكوكة لخبر الدارقطني لا مهر
اقل من عشرة دراهم وقد ضعف لكنه بتعدد طرقه ارتقى الى الحسن فقد رواه البيهقي في
السنن الكبير من طرق وضعفها واخرج عن علي اقل ما تستحل به المراة عشرة دراهم
لا فرق في ذلك بين الدين والعين حتى لو تزوجها على عشرة له على زيد صح وتاخذها
من ايهما شات فان ابتعت المديون اجبر الزوج على ان يوكلها بالقبض منه ولو على الالف
التي له على فلان الى سنة فابتعت الزوج اخذته بالمال الى سنة كذا في الخانية وفي الظهيرية
تزوجها على الف على ان ينقد ما تيسر له والباقي الى سنة كان الالف كله الى سنة الا ان تقيم
البينة على انه تيسر له البعض او الكل فتاخذه ولو تزوجها احد الدائنين على حصته
من دين لهما عليها ليس للثاني مشاركته ولو على دراهم مطلقة ثم تقاصا بحصته من الدين وصار
قصاصا كان له المشاركة والفرق ان النكاح في الاول اضيف الى دراهم عين فتعلق
بعين ما في ذمتها له وفي الثاني الى مطلقة فتعين بمثلها كذا في الذخيرة وفي الظهيرية
تزوجها على ما وجب له من الدية على عاقلتها لانها مودية عنهم قال في المحيط ولو
تزوجها على عيب عبد اشتراه منها جاز لانها بقبولها النكاح صارت مقرة بحصة العيب
لان النكاح لابد له من مهر فيكون نكاحا بمال فان كانت قيمة العيب عشرة دراهم

مطلب الموجب الاصلي مهر المثل والمسمى قائم مقامه

فيما او لا كانت لها وغير الدراهم تقوم مقامها باعتبار القيمة وقت العقد في ظاهر الرواية حتى
لو تزوجها على ثوب او مكيل او موزون قيمته يوم العقد عشرة فصارت يوم القبض اقل ليس مطلب
لها الرد وفي العكس لها نقص قال في المحيط صارت اكثر وقد طلقها قبل الدخول بعد ما
استهلكته ردت نصف قيمته يوم القبض لانه انما دخل في ضمانها بالقبض فتعتبر قيمته يومه
ولو كسدت الدراهم قبل القبض كان على الزوج قيمتها قبل الكساد كذا في الخانية وفي الولوالجية
المختار يوم الكساد **فان سماها** اي العشرة **او سمى دونها فلها عشرة بالوطي** ولو حكما
لتحقق تسليم المبدل وبه يتاكد البدل **او الموت** اي بموت احدهما لانه به يتم النكاح والشي
بانتهائه يتقرر بجميع مواجبه لكن بقاء نديتاكد ايضا بوجوب العدة عليها لما سيأتي من
انه لو ابانها بعد الدخول ثم تزوجها في العدة وجب كل المهر وان لم يدخل بها لان وجوبها مطلب
نوت للخلوة بها وحكم النكاح الفاسد في هذا حكم الصحيح ومما اذا ازال بكارتها بحجر ونحوه
بخلاف ما اذا ازالها بدفعة حيث يجب النصف بالطلاق قبل الدخول ولو كان الدفع مطلب
من اجنبي وجب بالطلاق قبل الدخول نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف صداق
مثلها وفي جامع الفصولين تدافعت جارية مع اخرى فزالت بكارتها وجب عليها مهر
المثل انتهى وهو باطلاقه يعم ما لو كانت المدفوعة متزوجة فيستفاد منه وجوبه
على الاجنبي كاملا فيما اذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول فتدبره ثم ايجاب العشرة
فيما اذا سمى ما دونها استحسان وقال زفر يجب مهر المثل قياسا على عدم التسمية وجه
الاستحسان ان العشرة في كونها صداقا لا تتجزى شرعا وتسمية بعض ما لا يتجزى كتكملته
ولان في المهر حقين حقها وهو ما زاد على العشرة الى مهر مثلها وحق الشرع وهو العشرة مطلب
فاذا اسقطت حقها برضاها بما دون العشرة بقي حق الشرع فوجب تكميلها قضاء لحقه
وبالطلاق قبل الدخول والخلوة ولم يذكرها لان اسم الدخول يشملها كذا في المجتبى
تنتصف العشرة لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية وجعل في البحر
الضمير في ينتصف عايدا الى المسمى بناء على ان الفعل بالياء الا ان يكونه بالتاء الفوقية
اولى لانه لو سمى ما دونها لا ينتصف المسمى فقط لما في المبسوط وغيره تزوجها على ثوب قيمته
خمسة فطلقها قبل الدخول كان لها نصف الثوب ودرهمان ونصف وما في الخلاصة لو تزوجها
على اقل من العشرة او ثوب قيمته اقل من عشرة كان لها نصف المسمى عند الطلاق قبل الدخول
محمول على هذا ومعنى تنصيفه استحقاق الزوج النصف منها لا انه يعود الى ملكه
كما فهمه في البحر فلا يرد انه هذا ان لم يكن مقبوضا لها فان كان لم يبطل ملكها منه الا
بالقضاء او الرضى ولذا انفذ تصرفها فيه بعد الطلاق من عتق او بيع او هبة وكان عليها
نصف قيمته للزوج يوم القبض خلافا لقول من قال انه يسقط ويجب النصف بطريق
المتعة وهذا القول وان جرى عليه في الهداية في الرجوع عن الشهادات لكنه خلاف
طريق الاستصحاب لعدم فايدته كما في البدايع قال الحدادي واثر الخلاف يظهر

فيما

فيما لو كان بدرهم عندها فعلى ما في الكتاب لها امساكه لا على الثاني ولو اختلفا في الدخول
وعدمه فالقول لها كما في القنية واعلم ان الزيادة في المهر اما متصلة متولدة
كالسمن او كالصبغ او منفصلة متولدة كالولد او لا كالارش وكل اما ان يكون قبل القبض
فيتنصف الا الغير المتولدة او بعده فلا يتنصف فالاقسام ثمانية والنقصان بتعيبه
من غيرها ان كان فاحشا ردته وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وقيل ما لا يتغابن
في مثله وقيل ما يخرجه من الجيد الى الوسط ومن الوسط الى الردي ثم لا يخلو اما ان يفعله
قبل الطلاق او بعده او بفعلها او اجنبي او بفعل المهر نفسه او بافة سماوية وكل منها اما
ان يكون في يده او في يدها قبل الطلاق او في يدها بعده قبل الحكم بالرد او بعده
ففي خمسة وعشرون ففي الزوج والاجنبي ان شاءت اخذته مع النقصان او قيمته من
الزوج يوم العقد فظاهر الرواية ان فعل المهر كالزوج وفي الامة ان شاءت اخذته بلا
غرم او قيمته وبفعلها صارت قابضة كذا في المحيط وغيره وفيه تزوجها على امة بعينها
فانت في يدها ثم علمت انها كانت عمياء رجعت بنقصان العمى كما في البيع ولو بغير عينها
ضمنت قيمتها عمياء والزوج قيمة خادم وسط فيتقاصان وترد الفضل ولو كانت قيمتها اكثر
من الوسط لم يرجع عليها بشي **وان لم يسمه** تسمية صحيحة او سكتت عنه **او نفاه فلها
مهر مثلها ان وطي** ولو حكما **او مات عنها** او ماتت لما رواه ابو داود ان ابن مسعود قال
في رجل تزوج امراة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها
الميراث فقال معقل بن سنان اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت
يسار بمثله هذا لفظ ابي داود وله روايتان بالفاظ اخر قال البيهقي جميع روايات
هذا الحديث واسانيدها صحاح والاشهر في بروع كسر الباء وهم لا امه ما لو تزوجها على الف
على ان ترد عليه الفا لان الالف بمقابلتها مثلها فبقي النكاح بلا تسمية كذا في الفتح وفي
القنية لو قال زوجتني نفسك بخمسين دينارا وابراتني منها فقالت قبلت ينعقد بمهر المثل
لعدم التسمية وما لو تزوجها على حكمه او حكمها او اجنبي فلو حكم واحد من هولا باكثر من مهر
المثل او اقل توقف على رضى من له الحق وما لو سمى مجهولا كدراهم الا لو ذكر معه معلوما كما لو
تزوجها على دينار وشي كان لها الدينار فقط كذا في المحيط وفيه تزوجها على وزن هذا
الحجر ذهبا ثم علم وزنه فالخيار للزوج لا للمراة لان تمليك المهر يستفاد من جهته كما في الشرا
ولو قال تزوجتك على حصة مهر مثلك من الف اذا قسمت على مهر مثلك ومهر فلانة فقبلت
كان لها مهر المثل لا تزاد على الف ابنت وما لو سميها لا يصلح مهرا كما خيرا لدين عنها والتاخير
باطل او قال على ما تلبسه العام او ترثه او على ما وجب له عليها من القصاص ويكون عفوا
وعلى عتق ابيها او طلاق فلانة ويقع العتق عن المعتق والطلاق رجعيا ولو قال
عنها صح ولا شي لها لثبوت الملك اقتضاء ولو على جبة كان لها قيمة جبة وسط كما في الظهيرية
ولو على ان يحج بها كان لها مهر المثل كما في الخانية وفي المحيط تزوجها على بيت فان كان

مطلب النقصان

بدويا كان لها بيت من شعر والا فان محمد لها بيت وسط اي ثياب بيت وسط لقوله
بعد ما جهزها لك قالوا هذا ان عرفهم اما ان عرفنا فلا ينصرف الا الى المبني من المدر وانه
لا يصلح مهرا انتهى يعني فوجب مهر المثل ولو تزوجها على مهر جائز في الشرع ففي المعراج يجب
عشرة وفي القنية مثل المهر وههنا فرعان في المحيط وغيره الاول قال في النوادر
لو قال لها اتزوجك على ان تعطيني عبدك هذا فقبلت جاز النكاح بمهر المثل ولا شيء له
من العبد لان هذا شرط فاسد والنكاح لا يبطل به واراد بالشرط الفاسد هو اشتراطه
عليها ان تهب له العبد الثاني تزوجها على ان تدفع اليها هذا العبد قسم مهر مثلها
على قيمة العبد وعلى مهر مثلها فما اصاب قيمة العبد فالبيع فيه فاسد والباقي يصير
مهرا كذا في اجناس الناطفي ووجه الثاني في الولوالجية بانها بذلت البضع والعبد
بازاء مهر مثلها والبدل ينقسم على قدر قيمة البدل فما اصاب قيمة العبد فالبيع فيه
فاسد والباقي يصير مهرا كذا في اجناس الناطفي ووجه الثاني في الولوالجية بانها بذلت
البضع والعبد بازاء مهر مثلها والبدل ينقسم على قدر قيمة البدل فما اصاب قيمة العبد
فالبيع فيه فاسد لانها باعته بشيء مجهول والباقي يصير مهرا قال في الفتح وهذا اختلاف
في القدر الذي يجب لها اذ مقتضى الاول انه تمام مهر المثل وفي الثاني لرضاها بذلك
اما لو تزوجها على الف على ان تدفع اليه هذا العبد صح البيع والنكاح والله الموفق
والمتعة عطف على قوله لها مهر مثلها اي لها المتعة واجبة **ان طلقها** او فارقها
بايلاء او لعان او جب او عنة او ردة او اباء منه او تقبيل ابنها او امها بشهوة بخلاف
ما لو فارقته بخيار البلوغ او عتق او عدم كفاءة او رضاع او تقبيل ابنه بشهوة حيث
تسقط المتعة وكذا لو اشترى منكوحته من مولاها لمشاركة المولى الزوج في سبب
السقوط **قبل الوطء** هذا اذا فسدت التسمية من كل وجه اما لو صحت من وجه كما اذا
تزوجها على الف وكرامتها او على ان يهدي لها هدية وجب لها نصف المسمى لا المتعة
مع انه لو دخل بها وجب مهر المثل لا ينقص من الالف كما في غاية البيان كذا في البحر
واقول قدمنا عن المحيط انه لو تزوجها على الف او الفين وجب مهر المثل عند
الامام خلافا لهما قال ولو طلقها قبل الدخول كان لها خمسمائة بالاجماع وهي عنده
بحكم المتعة لان الظاهر ان قيمة المتعة عنده لا تزيد على خمسمائة حتى لو زادت كانت
لها المتعة عنده كما في العشرة والعشرين انتهى وهذا يقتضي ان ايجاب الخمسمائة
فيما اذا تزوجها على الف وكرامتها او على ان يهدي اليها ليس لصحة التسمية من وجه
بل لان قيمة المتعة لا تزيد عليها وحينئذ فلا حاجة الى هذا التقييد **وهي درع**
بكسر المهملة ما تلبسه المراة فوق القميص وهو مذكر كذا في المغرب قال في البحر ولم يذكره
في الذخيرة وانما ذكر القميص وهو الظاهر واقول درع المراة قميصها والجمع ادرع
وعليه جرى العيني وعزاه في البناية لابن الاثير وعلى هذا فكونه في الذخيرة لم يذكره

مبني على تفسير المطرزي **وخمار** ما تغطي به المراة راسها **وملحفة** بكسر الميم ما تلحفت
به المراة من قرنها الى قدمها قال الفخر الاسلام هذا في ديارهم اما في ديارنا فتزاد على هذا
ازار ومكعب كذا في الدراية ولا يخفى اغناء الملحفة عن الازار اذ هي بهذا التفسير
ازار الا ان يتعارف تغايرهما كما في مكة المشرفة ولو دفع قيمتها اجبرت على القبول كما في
البدائع ولم يبين انه بماذا تعتبر وقد قال الكرخي يعتبر حالها واختاره القدوري واختار
السرخسي اعتبار حاله ورجحه في الهداية قال في الفتح وقد يقال ان هذا يناقض قولهم
انها لا تزاد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم يعني اذا كان نصف مهر مثلها اقل
مما نص عليه في الاصل والمبسوط وهو صريح في اعتبار حالها وهذا لان مهر المثل هو العوض
الاصلي وقد تعذر تنصيفه بجهالته فيصار الى المتعة خلفا عنه فلا تجوز الزيادة
على نصف المهر ولا تنقص عن خمسة لان اقل المهر عشرة واجاب في البحر بان اعتبار حاله
مقيد بان لا يزاد على نصف مهر المثل لانه عند التسمية التي هي اكد لا يزاد على نصف
المسمى فعند عدمها اولى ودعوى الصراحة في اعتبار حالها ممنوعة لانها لو كانت غنية
قيمة متعتها مائة والزوج فقيرا يناسبه ان تكون عشرين وجبت المائة على اعتبار
حالها والعشرون على اعتبار حاله وفي عكسه يجب عشرون يعني على كلا القولين لا باعتبار
حالها بل لما ذكرنا انتهى وفيه نظر فتدبره واعتبر الخصاف حالهما وهو اشبه بالفقه
قال الولوالجي وهو الصحيح وعليه الفتوى وفي الذخيرة وهي من الوسط لا جيد غاية
الجودة ولا رديء غاية الرداءة قال في الفتح وهذا الاطلاق لا يوافق رايا من
الثلاثة وفي البحر لعله سهو فان اعتبار الوسط موافق للاراء كلها لانها لو كانت فقيرة
وجب لها الكرباس الوسط على من اعتبر حالها او متوسطة فقز وسط او غنية فابريسم
وسط وكذلك حاله على قول من اعتبر حاله وعلى اعتبار حالهما فان غنيين وجب ابريسم
وسط او فقيرين فكرباس وسط او احدهما غني والاخر فقير يجب قز وسط انتهى وعندي
انه ليس سهوا بل هو الساهي اذ ظاهر اطلاق الذخيرة يفيد ان يجب من القز ابدا لانه
الوسط المطلق وهذا لا يوافق رايا من الثلاثة ولا نسلم ان ايجاب الوسط من القز و
الكرباس ايجاب وسط مطلق بل ايجاب وسط من الاعلا او من الادنى فظاهر ان المطلق
خلاف المقيد نعم صرف الكلام عن ظاهره بحمل على ما في الذخيرة على ما ادعاه في البحر
ممكن واعتراضه في الفتح ليس الا على الاطلاق والله الموفق **وما** اي والذي **فرض بعد
العقد** الخالي عن المهر **او زيد** على المهر المسمى عند العقد **لا يتنصف** بالطلاق قبل
الدخول اما الاولى فلان الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف
فكذا ما نزل منزلته لا فرق في ذلك الفرض بين ان يكون بتراضيهما او بفرض القاضي
لان لها ان تطالبه عند القاضي بان يفرض لها مهرا اذا لم يكن فرض عند العقد ذكره
التمرتاشي كذا في الدراية وفتح القدير والمراد بفرض القاضي مهر المثل لما في البدائع

لو تزوجها على ان لا مهر لها وجب مهر المثل بنفس العقد عندنا ثم قال والدليل على صحة
ما قلنا انها لو طلبت الفرض من الزوج يجب عليه الفرض حتى لو امتنع فالقاضي يجبره على
ذلك ولو لم يفعل ناب منابه في الفرض وهذا دليل الوجوب قبل الفرض انتهى ثم رايت في
المحيط ما لفظه فان فرض القاضي او الزوج بعد العقد جاز لان ذلك يجري مجرى
التقدير لما وجب بالعقد من مهر المثل زاد او نقص لان الزيادة على الواجب صحيحة
والحط عنه جائز ويلتحق باصل العقد لئلا يلزمها تحمل جهالة مهر المثل انتهى وهذا ينبغي
ان يحمل على ما اذا رضيا بذلك والا فالزيادة على مهر المثل عند ابائه والنقص عنه عند ابائها
لا يجوز واما الثاني فانما لا يتنصف لاختصاص التنصيف بالمفروض في العقد للنص
المقيد بالعادة وفي كلامه اشارة الى جواز الزيادة فيه سواء كانت من جنس المهر
او لا من زوج او ولي فقد صرحوا بان الاب والجد لو زوج ابنه ثم زاد في المهر صح بشرط
ان تكون معلومة القدر حتى لو راجعها ثم قال زدتك في مهرك لا يصح للجهالة كما في الخانية
وبشرط ان تقبل في المجلس على الاصح كما في الظهيرية او يقبل وليها لو صغيرة وفي اشتراط
بقاء المهر في ذمته خلاف ففي القنية راقما لقاضي خان قال بعد الهبة جعلت الف
درهم مهرك لا يلزم وفيها الزيادة في المهر بعد الهبة تصح وفي الخانية لو وهبته مهرها
ثم اشهد ان لها عليه كذا او كذا من المهر تكلموا فيه واختار الفقيه الصحة اذا قبلت
ويحمل على انه زادها في مهرها وفي البزازية الاشبه انه لا يصح ولا يجعل زيادة بلا قصد
الزيادة وكذا ابقاؤها في عصمته ففي المحيط الزيادة في المهر صحيحة حال قيام النكاح
عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والخلاف فيه نظير الخلاف في الزيادة في الثمن
وفي اكراه شيخ الاسلام الزيادة في المهر بعد الفرقة باطلة وهكذا روي بشر عن الثاني
فيمن طلق امراته ثلاثا قبل الدخول بها او بعده ثم زادها في مهرها لم تصح الزيادة لكن
ذكر القدوري ان الزيادة بعد الموت جائزة عند الامام خلافا لهما واستنبط منه
في انفع الوسائل جوازها بعد البائن وانقضاء العدة في الرجعي بالاولى واقول
الظاهر عدم جوازها بعد الموت والبينونة واليه يرشد تقييد المحيط بحال قيام
النكاح اذ قد نقلوا ان ظاهر الرواية ان الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح وفي رواية
النوادر تصح ومن ثم جزم في المعراج وغيره بان شرطها بقاء الزوجية حتى لو زادها
بعد موتها لم تصح والالتحاق باصل العقد وان كان يقع مستندا الا انه لا بد ان يثبت
اولا في الحال ثم يستند وثبوته متعذر لانتفاء المحل فتعذر استناده وما ذكره القدوري
موافق لرواية النوادر وقد قالوا لو اعتق المشتري الجارية ثم زاد في الثمن لم تصح وهو
قولهما ورويا عنه الصحة ذكره في البزازية ولو جدد النكاح بزيادة الف قيل على قول
الامام لا يلزمه الالف الثانية وعلى قول محمد يلزمه وقيل الخلاف على عكس هذا وفي الكافي
ظاهر النصوص في الاصل انه يلزمه الالفان على قول الامام وعند الثاني المهر هو الاول

مطلب زاد عن مهر المثل ونقص عنه جاز بتراضيهما وبدونه لا

مطلب وفي كلامه اشارة الى جواز الزيادة فيه الخ

مطلب الزيادة في المهر صحيحة حال قيام النكاح عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر

مطلب

مطلب

وفي

وفي الولوالجية زوجت نفسي منك بالف فقبل بالفين ان قبلته قبل التفرق لزماه لا بعده
وهذا ان الصور ثلاث الزيادة بلفظ الزيادة ويستوي فيها ما كان قبل الهبة وبعدها
الثانية الاقرار بعد الهبة ان عليه مهرها وهو كذلك الثالثة تجديد النكاح بزيادة
وقد مر الكل بحمد الله تعالى وفي قوله الخ ايماء الى ان الخلاف في الزيادة بعد الهبة محله
ما اذا لم يكن بلفظ الزيادة وهو حسن والله الموفق **وصح حطها** اي اسقاطها المهر كلا او
بعضا قبل او لا وهل يرتد بالرد قال في انفع الوسائل لم ار فيه نقلا والظاهر انه يرتد قال
في البحر وقد ظفرت به في مداينات القنية قالت لزوجها ابراتك ولم يقل قبلت او كان غائبا
فقالت ابرات زوجي برئ الا اذا رده انتهى ولا يخفى ان المدعى انما هو رد الحط وكانه
نظر الى انه ابراء معنى وقيده في البدائع بما اذا كان المهر دينا للاحتراز عما اذا كان عينا
فانه لا يصح ومعنى عدم صحته ان لها ان تاخذه منه ما دام قائما فلو هلك في يده سقط
المهر عنه لما في البزازية ابراتك عن هذا العبد يبقى العبد وديعة عنده انتهى وظاهر
كلامهم انه صحيح ولو بعد الموت والبينونة وقد قالوا ان الحط بعد هلاك المبيع صحيح
لانه اسقاط محض فلا يشترط لصحته قيام العقد لكن لا بد فيه من الرضى ومن ثم
قال في الخلاصة من الهبة خوف امراته بضرب حتى وهبت مهرها لا تصح ان كان قادرا
على الضرب وفي القنية لو تزوجها سرا فقال لها اخفي صدقاتك ثم تبرئيه من المهر
والا قلنا للشحنة كذا وكذا فيسود وجهك فليس باكراه ولو قال ابرئيني من مهرك حتى
اهب لك كذا فوهبته وابى الزوج ان يهب لها يعود المهر وعلى هذا لو قالت وهبته
منك على ان لا تظلمني او على ان تحج بي وان لم يكن هذا شرطا في الهبة لا يعود المهر
ولو قالت وهبته لك بشرط كذا او قال بغير شرط فالقول لها وقد عرف انها في مرض
الموت وصية تتوقف على الاجازة الا ان تكون مبانة منه وقد انقضت عدتها
فينفذ من الثلث فلو وهبته له ثم ماتت فقال الزوج كانت في الصحة والورثة
في المرض فالقول له لانه ينكر المهر كذا في الخلاصة وقيد بحطها لان حط ابيها لو
بالغة يتوقف على اجازتها ولو صغيرة بطل **والخلوة** شروع في بيان ان الخلوة
الصحيحة وهي الخالية عن المانع الحسي والطبعي والشرعي كالوطئ في تاكد المهر لها اشار
الى الاول بقوله **بلا مرض** في ايهما كان لكن الاصح ان مرضها لا يمنع الا اذا لحقه به ضرر
ومنه ان يكون بفرجها شعر او قرن وهو غدة غليظة او لحم او عظم او عفل وهو شئ
مدور يخرج من الفرج ومنه ان يكون صغيرا لا يجامع مثله او صغيرة كذلك ومنه
ان يكون معهما ثالث بصيرا كان او اعمى نائما كان او يقظانا صغيرا كان او كبيرا الا ان
يكون مجنونا او مغمى عليه او لا يعقل وفسره في الخانية بالذي لا يمكنه ان يعبر ما يكون
بينهما لكن في البزازية في المجنون والمغمى عليه انه في الليل صحت لا في النهار وكذلك
الاعمى في الاصح ولا تمنع جارية احدهما في المختار كما في الخلاصة قال في المبتغى وعليه

مطلب

الفتوى وقال الولوالجي كلاهما مانع بخلاف كلبه الا ان يكون عقورا قال في الفتح وعندي ان كلبه لايمنع وان كان عقورا لانه قطّ لايعتدي على سيده ولا على من يمنعه عنه سيده ومنه عدم صلاحية المكان كالمسجد والطريق والصحرا والسطح واختلف في البيت اذا كان بابه مفتوحا او طوابقه بحيث لو نظر انسان راهما ففي النوازل ان كان لايدخل عليهما احد الاباذن فهي خلوة واختار في الذخيرة انه مانع والصالح كما في شرح الطحاوي ان يكونا في مكان يامنان اطلاع الناس عليهما كالدار والبيت يعني المغلوق بابهما والى الثاني بقوله **وحيض** ونفاس لكنه انما يكون كذلك عند درور الدم لا عند عدمه مع انه شرعي فيما ايضا والظاهر انه لايوجد طبعي الا وهو شرعي فلو اكتفوا بالشرعي عنه كان اولى كذا في البحر وجعل منه في البدايع وجود الثالث وجعله في الاسرار من الحسي والى الثالث بقوله **واحرام** واطلقه ايما الى انه لافرق فيه بين احرام الفرض والنفل والعمرة قالوا لانه يلزم الوطي معه الدم والفساد والمضي والقضا وهذا يقتضي انه لو خلا بها بعد الوقوف او بعد طواف اكثر العمرة صحت والجواب مطلق ويمكن ان يقال المنظور اليه انما هو لزوم الدم ولاشك ان البدنة فوقه واما لزوم الفساد فمؤكد للمانع فقط وبقوله **وصوم فرض** اعلم انه لاخلاف في ان ادا رمضان مانع واختلف فيما عداه من التطوع والمنذور والكفارات والقضا والاصح انه غير مانع لعدم وجوب الكفارة بالافسا وعلى هذا فقول القدوري او كان احدهما صايما في رمضان من الحسن بمكان اقول ثم هذا يقتضي انه لو اكل ناسيا ثم امسك وخلى بها ان تصح وعلى هذا اكلما اسقط الكفارة واذا عرفت هذا قال في البحر فتقييده بالفرض ليس على قول من الاقوال فكان ينبغي ان يقيده بالادا او يطلق واقول عبارة قاضي خان في الفتاوى تفيد ان ثمة خلافا في الفرض واخرى في التطوع وذلك انه قال ان الخلوة في صوم الفرض او صلاة الفرض لاتصح وفي صوم القضا والكفارات والمنذور روايتان والاصح انه لايمنع الخلوة وصوم التطوع لايمنع الخلوة في ظاهر الرواية وقيل يمنع انتهى وفي شرح الهداية المنع في التطوع شاذة وعلى هذا فالتقييد بالفرض صحيح غاية الامر انه اختيار لمرجوح والصلاة كالصوم فرضها كفرضه ونفلها كنفلها كذا في الهداية وفي شرح الوقاية ان الواجبة منها كالنفل قال في البحر وينبغي ان يكون الفرض في الصوم ولو منذورا مانعا اتفاقا لانه يحرم افساده وان كان لاكفارة فيه وكذا ينبغي ان يكون مطلق الصلاة مانعا للحرمة الا افساد فيها لغير عذر واقول لاشك ان الحرمة في الادا اقوى منها في غيره لما اشتملت عليه من افساد الصوم وهتك حرمة الشهر ولذا اغلظ عليه بالكفارة مع القضا ولابد من التزام هذا في الصلاة والا اشكل تم من الموانع الشرعية ان يعلق طلاقها بخلوتها كقوله ان تزوجت فلانة فخلوت بها فهي كذا الحرمة وطئها حينئذ بالبينونة فلا يتمكن من وطئها ويجب نصف المهر ولاعدة عليها كما في الخلاصة

وسيأتي

وسيأتي ما ينافيه ومنها ان لايعرفها حين اجتماعهما لان التسليم والتمكن لايحصل بدون المعرفة كذا في المحيط قال في الخانية ويصدق في انه لايعرفها بخلاف ما اذا لم تعرفه والفرق لايخفى ولو كان نابما صحت علم او لم يعلم كما في الخلاصة فجعلوه كالمتيقظات وقالوا ان الكافر اذا خلى بامراته بعد ما اسلمت صحت الخلوة ولو اسلم الكافر وامراته مشركة فخلى بها لم يصح وكان الفرق هو ان المانع في الاول منه اذ بيده ازالته وفي الثاني منها وهذا اولى مما في البحر من ان الفرق لعله مبني على ان الكافر غير مخاطب بالفروع فكان متمكنا من وطي المسلمة بخلاف وطي المسلم المشركة قال وينبغي ان يكون منها كونه مظاهرا منها لحرمة وطيها عليه ويدل عليه تفسير الدبوسي الشرعي بما يحرم معه جماعها عليه واقول الظاهر انه ليس منها ولذا اغفلوه وذلك ان المانع منه وبيده ازالته بالتكفير **كالوطي** لرواية الدارقطني من كشف خمار امراة ونظر اليها وجب المهر دخل او لم يدخل وعليه اجماع الصحابة كما قال الطحاوي وظاهر كلامه يعطي انها كالوطي في حق تاكد المهر لانه جعله سببا ثالثا لتاكده ووجوب العدة كما سياتي وما زاده الشارح وغيره من وجوب النفقة والسكنى في هذه العدة ومنع الاربع والاما واعتبار زمن الطلاق فالتحقيق انه من فروع وجوب العدة وان كان راجعا اليها كما في عقد الفرايد وكذا كون المختار وقوع الطلاق باين اخر في هذه العدة وهذا انما عقل عنه في عقد الفرايد والبحر بقي مما زيد ايضا النسب وجعله في اليمين احكام العقد وهو الظاهر وعلى هذا النمط من التحقيق جرى الامام الخصاف في ادب القاضي حيث قال انها قايمة مقامه في تكميل المهر ووجوب العدة ولم تقم مقامه في حق بقية الاحكام انتهى وتكفنا الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول والرجعة والميراث وتزويجها كالابكار كما جزم به غير واحد وفي المجتبى انها تزوج كالثيب والاول اولى لانه في المبسوط لم يحك فيه خلافا واسقاط مطالبتها بالوطي مرة في العمر زاد ابن وهبان ان عنته بها لا تسقط ولا يكون فيئا بالفي لو كان موليا ولا تفسد عبادته ولا تكفير عليه لو كان صايما ولا غسل وقد كنت نظمت ما اقمت فيه وما لم تعرضا اليه ما زاده ابن وهبان تتميما وان كان مثله لايخفى ولذا اغفله اهل التحقيق فقلت

وخلوة الزوج مثل الوطي في صور ۞ وغيره وهذا العقد تحصيل ۞
تكميل مهر واعتداد كذا النسب ۞ انفاق سكنى ومنع الاخت مقبول ۞
واربع وكذا قالوا الاما ولقد ۞ راعوا زمان فراق فيه ترحيل ۞
وواقعوا فيه تطليقا اذ الحقا ۞ والصواب الاول القيل ۞
اما المغاير فالاحصان يا امل ۞ ورجعة وكذا التوريث مقبول ۞
سقوط وطي واحلال لها وكذا ۞ تحريم بنت نكاح البكر بعد ول ۞
كذلك الفيء والتكفير ما فسدت ۞ عبادة وكذا بالغسل تكميل ۞

واعلم ان هذا التكفير هنا مما لاينبغي اذ الكلام في الصحيحة وصوم الادا يفسدها

كاهر تذنيب قال في عقد الفرايد قولهم بعدم حرمة البنات فيه نظر عندي لانهم قد
اوجبوا العدة بها وهي مما شرعت لصون الماء واستبراء الرحم لما انها قايمة مقام الوطي
ولانهم اثبتوا حرمة المصاهرة بمسه ابنته فيها وهو يظنها الام التي هي زوجته
والخلوة لاتخلو عنه اوعن تقبيل غالبا الا ان يحمل على المجردة عن ذلك وقد رايت ذلك
منقولا ولله المنة قال في البزازية في مسايل الخلوة وفي تحريم البنت اختلفوا وان خلي
بها وهو محرم اوصايم عن رمضان ثم طلقها له ان يتزوج بابنتها خلافا للامام والثاني
انتهى وانت تعلم ان هذه الخلوة غير صحيحة ثم رايت في الظهيرية لا تثبت حرمة المصاهرة
بالخلوة عند محمد خلافا لابي يوسف ولعل هذا محمول على غير الصحيحة وفي التجنيس
والمزيد بعد ان رقم للاجناس للناطفي قال في نوادر ابي يوسف اذا خلا في رمضان
اوحال الحرمة لا يحل له ان يتزوج بابنتها وقال محمد يحل له ان يتزوج بابنتها فان الزوج
لم يجعل واطيا حتى كان لها نصف المهر وجه رواية ابي يوسف انه يجعل واطيا فيما يحتاط
فيه حتى وجبت العدة والحرمة مما يحتاط فيها فيجعل واطيا في حق الحرمة كما في حق العدة
انتهى ولهذا يظهر لك ان الحمل الذي حملنا عليه كلام الظهيرية هو الحق ليس الا وان محمدا
يقول ان في هذه الخلوة لا تجب العدة لان الزوج لم يجعل واطيا وهذا لا يلزمه الا نصف
المهر فقط واما اذا كانت صحيحة فيلزمه كل المهر فيجعل واطيا قياسه الحرمة على قوله
محمد ايضا جريا على مقتضى هذا التعليل ويكون الخلاف خاصا بهذه الصورة التي يكون
الفساد فيها لامر شرعي مع التمكن من الوطي حقيقة وهذا تحرير المذهب في هذه المسئلة
وقد تعبت فيه كثيرا انتهى فحاصله ان حرمة البنات بالخلوة الصحيحة لا خلاف
فيها بين الصاحبين واختلفوا في الفاسدة قال محمد لا تحرم وحرمها الثاني لكن كلامه
ظاهر في ان القول بحرمة البنات بالخلوة الصحيحة مما لا خلاف فيه وهو ممنوع ففي
الخلاصة بعد ما نقل عن الاجناس كما في التجنيس قال وجملته ان الخلوة توجب
تكميل المهر والعدة الى اخر ما مر ولا توجب الاحصان والاباحة للزوج الاول
وفي تحريم البنت عليه بعد الخلوة اختلفت الروايات وانت خبير بان هذا انما هو
في الخلوة الصحيحة والظاهر عدم الحرمة ففي الشرح وفتح القدير وغيرهما اقام
اصحابنا الخلوة الصحيحة مقام الوطي في حق بعض الاحكام تاكد المهر الخ ولم يقيموها مقامه
في الاحصان وحرمة البنات فجزم هولاء الاعلام بعدم الحرمة دليل على ضعف ما عداه
بلا كلام **ولو كان الزوج مجبوبا** اي مقطوع الذكر والخصيتين من الجب وهو القطع قال
في الغاية والظاهر ان قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب ولذا اقتصر الاسبيجابي
على قطع الذكر وهذا عند الامام وقالا انما يجب عليه نصف المهر لانه اعجز من المريض
وله ان المستحق عليه التسليم في حق السحق لانه وسع مثلها في هذه الحالة وقد
اتت بما وجب عليها واورد انه كان ينبغي على هذا ان يجب لها كمال المهر اذ ليس هنا

تسليم

مطلب

مطلب

تسليم غيره وهو الكامل واقتضى كلامه ثبوت النسب منه كما قال ابو سليمان وقال
التمرتاشي هذا اذا علم انه ينزل والاول احسن اذ علم القاضي بانه ينزل اولا وربما يتعذر
او يتعسر كذا في الفتح **او كان عنينا** لان الحكم ادير على سلامة الالة وقد وجدت
قال في عقد الفرايد ولو كان عدم القدرة على الوطي المانع هو الكبر فاقف على نقل فيه
والظاهر انه لا يكون مانعا لثبوت القدرة قبل ذلك ثم رايته قال في بحث العنين هو من
لا يصل الى النساء الخ وقد يكون ذلك لمرض اوضعف في خلقته او كبر في سنه انتهى
وهذا تصريح في انه من اقسام العنين **او خصيا** وهو من سلت خصيتاه وبقي ذكره
يقال خصاه نزع خصيته يخصيه خصا على فعال والاخصاء في معناه خطا واما الخصي
على فعل فقياس وان لم نسمعه والمفعول خصي على فعيل والجمع خصيان كذا في المغرب
قال في البحر واشار المصنف الى صحة خلوة الخنثى بالاولى **واقول** يجب ان يراد به من ظهر
حاله اما المشكل فنكاحه موقوف الى ان يتبين حاله ولهذا لا يزوجه وليه من يجننه
لان النكاح الموقوف لا يفيد اباحة النظر كذا في النهاية وافاد في المبسوط ان حاله
تتبين بالبلوغ فان ظهرت فيه علامة الرجال وقد زوجه ابوه امراة حكم بصحة نكاحه
من حين عقد الاب فان لم يصل اليها اجل كالعنين وان زوج رجلا تبين بطلانه وهذا
صريح في عدم صحة خلوته قبل ذلك وبهذا التقرير علمت ان ما نقله في الاشباه
عن الاصل لو زوجه ابوه رجلا فوصل اليه جاز والا فلا علم اليه بذلك او امراة فبلغ فوصل
اليها جاز والا اجل كالعنين ليس على ظاهره والله الموفق **وتجب العدة فيها** اي في الخلوة
وهذا وان عرف من كونها كالوطي الا ان وجوبها لا يختص بالخلوة التي هي كالوطي بل تجب في
الفاسدة ايضا استحسانا فلا جرم نص عليها وهذا لانه توهم الشغل قايم والعدة حق
الشرع والولد للنسب فلا تصدق في ابطال حق الغير بخلاف المهر وذكر القدوري ان
المانع ان كان حسيا كالمرض والصغر لا تجب وان كان شرعيا وجبت واختاره التمرتاشي
وقاضي خان ويؤيده ما قاله العتابي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة
اهي واجبة ظاهرا او حقيقة فقيل لو تزوجت وهي متيقنة عدم الدخول حل لها ديانة لا
قضاء الا ان الاوجه على هذا ان يخص الصغير بغير القادر والمرض بالمدنف لثبوت التمكن
حقيقة في غيرهما كذا في الفتح واعلم ان الموت ايضا اقيم مقام الدخول لها حلت بنتها
كذا في المجتبى **وتستحب المتعة لكل مطلقة** دخل بها الزوج ام لا **الا للمفوضة** بكسر
الواو من فوضت امرها الى وليها فزوجها بلا مهر وبالفتح من فوضها وليها الى الزوج بلا مهر
وقال العيني هي بالكسر التي فوضت نفسها الى زوجها يعني زوجها منه بلا مهر وجوز
بعضهم فتح الواو على معنى ان وليها زوجها بغير تسمية المهر قال في المغرب وفيه نظر
قبل الوطي فتجب لها على ما مر قال العيني هذا التركيب لا يخلو عن خلل لان الذي يفهم منه
ان المتعة تستحب لكل مطلقة الا للمفوضة فانها لا تستحب لها وليس كذلك فيكون استثنا

الواجب من المستحب فلا يصح لان اسم المستحب لا يطلق على الواجب في اصطلاحهم وان كان
مستحبا وزيادة انتهى ولا يخفى ان دعوى الخلل ممنوعة اذ غاية الامر انه استثنى منقطع
لان الواجب خلاف جنس المستحب في الاصطلاح بهذه الكلية شاملة للتي طلقها قبل
الدخول وقد سمى لها مهرا وهو الموافق لما في المبسوط وغيره وفي مختصر القدوري تستحب
المتعة لكل مطلقة الا المطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا
وفي بعض النسخ ولم يسم لها مهرا والثانية من الاولى اولى اذ مقتضى الاولى ان تكون
المتعة واجبة للمفوضة لا مستحبة وقد تقدم انها واجبة ومقتضى هذا التقرير
ان لا تكون الاولى صحيحة وقد يقال اراد كل مطلقة دخل بها او سمى لها مهرا واما من
طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا فقد قدم ان لها المتعة فلا حاجة لادراجها في
الكلية وعلى هذا فالاولى اولى متدبره ولا استثناء يبني على رايه كما نص عليه في مشكلاته
من انها في هذه الحالة ليست واجبة ولا سنة ولا مستحبة لا على معنى انه لا ثواب
فيها بل على انها من احكام الطلاق كما في الاتقاني **ويجب مهر المثل في الشغار** وهو
ان يشاغر الرجل الرجل اي يزوجه حريمته على ان يزوجه الاخر حريمته ولا مهر
الا هذا كذا في المغرب اي على ان يكون بضع كل صداقا عن الاخر وهذا القيد لا بد منه
في مسمى الشغار حتى لو لم يقل ذلك ولا معناه بل قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك
فقبل او على ان يكون بضع بنتي صداقا لبنتك فلم يقبل الاخر بل زوجه بنته ولم يجعله
صداقا لم يكن شغارا بل نكاحا صحيحا اتفاقا وان وجب مهر المثل في الكل لما انه سمى
ما لا يصلح صداقا واصل الشغور الخلو يقال بلدة شاغرة اذا اخلت عن السلطان والمراد
هنا الخلو عن المهر لانهما بهذا الشرط كانهما اخليا البضع عنه **ويجب ايضا في التزوج
على خدمة زوج حر سنة للامهار** اي لجعله اياها مهرا وهي لا تصلح مهرا فصح العقد
ووجب مهر المثل عندهما وقال محمد لها قيمة خدمته سنة قيد بالخدمة لانه لو
تزوجها على سكنى داره او ركوب دابته او الحمل عليها او على ان تزرع ارضه وبحو ذلك مطلب
من منافع الاعيان مدة معلومة صحت التسمية لان هذه المنافع مال والحقت به لمكان
الحاجة كذا في البدايع ولا بد في زراعة ارضه ان لا يكون له شيء من الخارج اما لو تزوجها
على ان تزرع ارضه بالنصف ببذرها صح وفسدت فيجعل مهرها نصف اجر مثل الارض
وربعه ان طلقها قبل الدخول وان كان هو العامل ببذرها في ارضها يجعل مهرها نصف
اجر مثل عمله لا مهر المثل وعلى ان تزرعها ببذره او هو ارضها ببذره وجب مهر المثل
كذا في مزارعة المجمع ويكون الزوج خادما لانه لو تزوجها على خدمة عبده او امته
صح ولو على خدمة معينة تستدعي مخالطة حر اخر صحت هو الصحيح وترجع على الزوج
بقيمة خدمته كذا في الغاية وهذا يشير الى انه لا يخدمها فاما لانه اجنبي لا تامن
الانكشاف عليه مع مخالطته واما لانه بغير امره ولم يجزه حتى لو كان بامره ينظر فان

كانت

كانت خدمة لا يامن معها الانكشاف والفتنة وجب ان تمنع وتعطى القيمة والا تستدعي
وجب تسليمها وان كانت غير معينة حتى صارت احق بها لانه اجير واحد فان صدقته
في الاول فكالاول وفي الثاني فكالثاني كذا في الفتح واختلفت الرواية في رعي غنمها
وزراعة ارضها لا تردد في تمحضها خدمة وعدمه فعلى رواية الاصل والجامع لا يجوز
وهو الاصح وروى ابن سماعة انه يجوز لا ترى ان الابن لو استاجر اباه للخدمة لا يجوز
ولو استاجره للرعي والزراعة يصح كذا في الدراية وهذا شاهد قوي ومن هنا قال
المصنف في كافيه بعد ذكر رواية الاصل الصواب ان يسلم لها اجماعا ويكون حرا خبرا حترازا
عما ياتي **واعلم** ان الظاهر من كلامهم بعطا نه لا فرق في الزوجة بين الحرة والامة مطلب لا فرق بين الامة والحرة الخ
بل التنافي المعلل به في الامة اقوى منه في الحرة نعم لو تزوج امة على ان يخدم سيدها
سنة او حرة على ان يخدم وليها سنة ينبغي ان يصح ولم اره **ويجب ايضا في التزوج على
تعليم القران** لانه ليس بمال بل عبادة ولذا لا يستحق الاجر عليه كالاذان والاقامة
والحج وعند الشافعي يجوز لجعله الاجرة وعلى هذا فتصح تسميتها كذا في الفتح لكن سياتي مطلب في الاجارات ان المتاخرين اختاروا جواز الاستيجار على تعليم القران والفقه الخ
في الاجارات ان المتاخرين اختاروا جواز الاستيجار على تعليم القران والفقه وعليه
فينبغي ان تصح تسميته والظاهر انه يلزمه تعليم كله الا اذا قامت قرينة على ارادة
البعض والحفظ ليس من مفهومه كما لا يخفى **ولها** اي للزوجة **خدمته** يعني الزوج
فيما لو تزوجها على ان يخدمها مدة معينة **لو كان الزوج عبدا** ماذونا في ذلك
قيد به القدوري وكان المص طواه تحت قوله ولها اذ الخدمة لا تكون لها الا اذا
كان ماذونا فيه لانها مال لما فيه من تسليم رقبته ولانه يخدم مولاه يعني حيث كان
بامره ومن هذا الحرم خدمته لها كما في غاية البيان بخلاف خدمة الحر فانها حرام
صرح به غير واحد لما فيه من الاهانة والاذلال وكذا استخدامه كما في البدايع
ولو قبضت الزوجة **الف المهر ووهبت له** المقبوض **فطلقت قبل الوطي** والخلوة
رجع عليها بالنصف اي بنصف المقبوض لانه لم يصل اليه عين ما يستحقه بل غيره
لعدم تعيين الدراهم في العقود والفسوخ ولذا لو اشار في النكاح الى دراهم كان
له ان يمسكها ويدفع مثلها جنسا ونوعا وقدرا وصفة ولو لم تهب شيئا والمسئلة بحالها
كان لها امساك المقبوض ودفع غيره ولذا لو زكي الكل ولو كان المهر سائمة زكت نصفها
ولا شيء على الزوج لان استحقاقه النصف بغير اختيارها كالهلاك وحكم المكيل والموزون مطلب حكم المكيل والموزون غير المعين الخ
غير المعين وهو ما كان في الذمة حكم النقد اما المعين منه فكالعرض واختلف
في التبر والنقرة من الذهب والفضة ففي رواية هي كالعرض وفي اخرى كالمضروب
كذا في البدايع **فان لم تقبض الالف او قبضت النصف ووهبت الالف** تصرح
بمفهوم قوله قبضت الالف وقوله ووهبت الالف عائد الى المسئلتين ومع هبة الالف
بعد قبض النصف انها وهبت له المقبوض وغيره **او وهبت العرض المهر** معينا كان

اوفي الذمة قبل القبض او بعده هذا ايضا تصريح بمفهوم التقييد بالالف لم
يرجع عليها بشيء اما اذا لم تقبض شيا فالقياس ان يرجع عليها بخمسماية لان الواصل
اليه وان كان نفس الدين لكن بسبب غير الطلاق وهو الابرا واختلاف الاسباب
يوجب اختلاف المسببات شرعا وجه الاستحسان انه وصل اليه عين ما يستحقه
ذاتا بسبب الابرا ولايبالي باختلاف السبب عند حصول المقصود سابقا اذ لم يوثر
شيا ح استغنى عما تكلف في دفع لزوم اختلاف السبب باختلاف المسبب من تخصيص
الدعوى بالاعيان لانها تقبل التغير بتغير صفاتها بخلاف الاوصاف كالدين فيما نحن
فيه لاستحالة قيام الصفة بالصفة مع انه فاسد لان ثبوت التغير شرعا لا يتوقف
على ذلك انما هو اعتبار شرعي وقيام الصفة بالصفة بمعنى الاختصاص الباعث ليس
محالا على ما عرف في موضعه واما اذا اقبضت النصف فقط فعدم الرجوع قول الامام
وقالا يرجع عليها بنصف المقبوض الحاقا للبعض بالكل ولان هبة البعض حط فتلحق
باصل العقد وله انه لما اقبضت انصرفت الى حقها فاذا ابراته بعد ذلك كان الواصل
اليه عين ما تستحقه على ما مر والحط لا يلتحق باصل العقد في النكاح الا ترى ان الزيادة
لا تلتحق حتى لا تتنصف كذا في الهداية وغيرها قال في الفتح وهو مشكل فان التحاق الزيادة
باصل العقد هو الدافع لقول المانعين لها لو صحت كان تملكه عوضا عن ملكه فاذا لم يلتحق
بقي ابطالهم بلا جواب فالحق انها تلتحق كما يعطيه كلام غير واحد من المشايخ وانما لم
تتنصف لان الانتصاف خاص بالمفروض في نفس العقد قال في البحر انه تناقض
كلامهم فصرحوا هنا بعدم الالتحاق وفي مسيلة زيادة المهر بالالتحاق فرجح المحقق ما صرحوا
به في المسيلة السابقة وابطل كلامهم هنا والحق ان كلامهم في الموضعين صحيح لان قولهم
هناك بالالتحاق انما هو من وجه دون وجه لتصريحهم بانها لو حطت من المهر حتى صار
الباقي اقل من عشرة لا يضر ولو التحق الحط باصل العقد من كل وجه اوجب تكميلها ولوجب
مهر المثل لو حطت الكل كانه لم يسم شيا وقولهم هنا بعدمه انما هو من وجه دون وجه
عملا في كل موضع بما يناسبه فروعي جانب الالتحاق لتصحيح الزيادة حتى لا يكون
ملكه عوضا عن ملكه وجانب عدمه هنا لانه راجع اليه لان المقصود سلامة النصف
للزوج وقد حصل فلا ضرورة الى القول بالالتحاق الذي هو خلاف الاصل انتهى وما
يتخرج على الخلاف لو قبضت النصف ووهبت النصف الباقي لم يرجع بشيء عند الامام
وقالا يرجع وبه علم ان التقييد بهبة الاصل في الثانية اتفاقي نعم التقييد بالنصف
للاحتراز عما اذا اقبضت اكثر منه حيث ترد ما زاد عنده ونصف المقبوض عندهما
ولا يرد عليه ما لو قبضت اقل من النصف لانه معلوم بالاولى واما اذا كان المهر عرضا
معينا فوهبت له قبل القبض او بعده فعدم الرجوع عليها بشيء استحسان لانه وصل
اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لتعينه في الفسخ كالعقد بدليل انه ليس

مطلب: تعليل الامام ان الحط لا يلتحق باصل العقد عنده هنا

مطلب: هنا تناقض كلامهم فصرحوا هنا بعدم الالتحاق الخ

مطلب: التقييد بالنصف احتراز عما اذا اقبضت اكثر منه الخ

لواحد

لو اخذ منها دفع بدله حتى لو تعيب فاحشا فوهبت له رجع عليها بنصف قيمته يوم القبض فيه
بالهبة لانها لو باعته له فطلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف كما في غاية البيان يعني بنصف
قيمته يوم القبض كما مر وعلى هذا يتخرج ما في المبسوط لو وهبته من اجنبي بعد القبض ثم وهبه
الاجنبي منه رجع عليها بالطلاق قبل الدخول بنصفها لصداق والحاصل ان هذه
المسايل على ستين وجها لان المهر اما ذهب او فضة او مثلي غيرهما او قيمي فالاول على عشرين
وجها لان الموهوب اما الكل او النصف وكل منهما اما ان يكون مضروبا او تبرا والعشرة الاولى
في المثل وكل منها اما ان يكون معينا اولا وكذا في القيمي والاحكام قد مرت والله الموفق ولو
نكحها بالف على ان لا يخرجها من البلد او على ان لا يتزوج عليها او على ان لا يتسرى
او على ان يطلق ضرتها او يعتق اخاها او يكرمها او يهدي لها هدية حاصله شرط
ما فيه منفعة لها او لابيها او لاخيها او لذي رحم محرم منها لكن لا بد ان يكون مما يحل
الانتفاع به فلو كان مما لا يحل كخمر ونحوه فان كان المسمى عشرة فصاعدا وجبت لها وبطل
الحرام والا كمل مهر المثل لها اما لو شرطت تلك المنفعة لاجنبي نحو ان تقول على ان يعتق
ولده ولم يوف به فليس لها الا المسمى كذا في المحيط وبه عرف انه لو شرط ما يضرها
كالتزوج عليها فليس لها الا المسمى بالاولى كذا في البحر وقيد والمسيلة في طلاق الضرة
وعتق الاخ بالمضارع لانه لو كان بالمصدر طلقت وعتق بقبول الناكح فان قال عنها كان
الولا لها او على الف ان اقام بها في بلدها او ان كانت مولاة او ثيبا وعلى الفين ان
اخرجها منها او كانت عربية او بكرا حاصله انه سمى لها مهرا على تقدير ومهرا على تقدير اخر
وتقديم الالف غير شرط بل كذلك لو قدم الالفين فان وفى لها بما اشترطه لها من
عدم اخراجها والتزوج عليها في الصورة الاولى واقام بها في بلدها في الثانية
فلها الالف المسماة لرضاها بها مع صلاحيتها لان تكون مهرا والا بان لم يوف ولم يقم
فلها مهر المثل عند الامام لا يزاد به عن الالفين ولا ينقص به عن الالف ولو طلقها
قبل الدخول بها يجب نصف المسمى بناء على ان لا خطر فيها وكذا في المسيلة الاولى لان بالطلاق
قبل الدخول يسقط اعتبار هذا الشرط وقالا الشرطان جايزان لان الاقامة والاخراج
كل منهما مقصود عرفا فاختلفا كالاختلاف في النوع فلا يجتمع في كل حال تسميتان فصار
كالو تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة وله ان احدى التسميتين
منجزة والاخرى معلقة فاذا اخرجها فقد اجتمعا فيفسدان لان المعلق لا يوجد قبل شرطه
والمنجز لا ينعدم بوجود المعلق لكن هذا لا يتم في قوله على الف ان طلق ضرتها وعلى الفين
ان لم يطلق لان المنجز هنا انما هو الثانية فينبغي فساد الاولى واما في قوله ان كانت مولاة
فلم يعلم المنجز منهما من المعلق كذا في البحر وانما صح الشرطان اتفاقا في قوله على الف ان كانت
قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة لانه لا خطر في التسمية الثانية لان احد الوصفين ثابت
في نفس الامر جزما غير ان الزوج يجهله وجهالته لا توجب خطرا بالنسبة الى الوقوع وعدمه

ذكر في البحر انها لو باعته له فطلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف

قوله بانه تكرر مع قوله فهل التفكيك بين الالفين الخ والالف المراد به عشر كذلك بعده قوله على الالفين اذا لم يكن مهر المثل الا انه زاد على الالفين الخ قد اجيب بعده والعلة صريح

صرحوا في غير موضع ان المهر ما يكون مالا والمال اسم لما يتمول ولو كان منفعة فتكون الا انه في ذلك

اي لا ابدا على الالتفات على المسيلة الا ان ما ذكر انه اذا كان مهر المثل الخ الالف والالفين اختار الامام الزيادة وان كان

د ر

هكذا فرق الدبوسي وغيره ورده الشارح بان مقتضاه ثبوت الصحة اتفاقا فيما لو تزوجها
بالف ان كانت مولاة اوليست له امراة وبالفين ان كانت حرة الاصل اوله امراة لكن الخلاف منقول
فيه قال في الفتح والاولى ان تجعل مسئلة القبيحة والجميلة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة
عن محمد على الخلاف فيها وجزم في البحر بضعف هذا الخلاف وفرق بين القبح والجمال وغيره بان
الجهالة فيه يسيرة لمشاهدته فنزلت منزلة العدم وفي غيره متفاحشة لعدم المشاهدة
فكان فيها مخاطرة ولا يخفى ان مبنى النكاح على الشهرة كيف وهو بالتسامح يثبت فكان ينبغي
الصحة في قوله وعلى الفين ان كانت له امراة لقلة الجهالة فيه لما علمت وكونها سرية خلاف
الاصل واعلم ان جعل الكرامة والهدية من الصورة الاولى هو ظاهر ما في الهداية والمذكور
في المحيط في الكرامة وجوب مهر المثل لانها مجهولة القدر والجنس فكانت متفاحشة ثم رايت
في المبسوط ما يؤيد ما في الهداية وذلك انه بعد ان ذكر عبارة محمد لو تزوجها على الف
وكرامتها او يهدي لها هدية اولم يكرمها ولم يهد لها هدية فان اكرمها او اهدى لها هدية
فلها ونعت ولها المسمى والا فلها مهر مثلها انتهى وهذا الكلام مقيد للاطلاق والظاهر انه
يكفي في ذلك ادنى ما يعد اكراما وهدية ولو نكحها على هذا العبد او على هذا الالف
او على هذه الالف او على هذا العبد او على الف او الفين حاصله سمى شيئين مختلفين القيمة اتحد
الجنس او اختلف حكم مهر المثل اي حكمه القاضي على معنى انه يجعله حكما فان كان اكثر من
ارفعهما او مثله فلها الارفع او اقل من اوكسهما او مثله انه كان فلها الاقل والا وجب مهر المثل
عند الامام وقالا لها الاقل والخلاف كما في الهداية وغيرها مبني على الخلاف في الواجب
الاصلي في النكاح قال الامام هو مهر المثل لانه اعدل فلا يعدل عنه الا عند صحة التسمية
وقد فسدت للجهالة بادخال كلمة او وقالا هو المسمى فلا يعدل عنه الا اذا فسدت
التسمية من كل وجه وذلك منتف بايجاب الاقل للتيقن به قال في الفتح وهذا وان
كان منقولا عنهم فلا كلام وان تخريجا فليس بلازم لجواز ان يتفقوا على ان الاصل مهر المثل
ثم يختلفوا في فساد التسمية في هذه المسئلة فعنده فسدت لادخال او وتصير الى مهر المثل
وعندهما لا تفسد لان المرور بينهما لا تفاوت و رضيت هي بايهما كان فقد رضيت بالاوكس
فتعين انه منقول عنهم مستند الا انه في غاية البيان عزاه الى الجامع الكبير واقول
في المبسوط بعد ما ذكر الخلاف قال واصل المسئلة ان النكاح بمثل هذه نكاح بتسمية مجهولة
لادخال كلمة الشك في قول ابي ح وجهالة التسمية توجب مهر المثل وهما يقولان ان المال وجب
على الزوج والاقل منه متيقن والشك وقع في الزيادة فلا تجب الزيادة بالشك وهذا ظاهر
في ان مبنى الخلاف فيه فساد هذه التسمية وعدم فسادها لا ان الموجب الاصلي عنده مهر المثل
وعندهما المسمى وثمرات انهما لو اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل عند الامام ومحمد وقال ابو
يوسف القول له قال في الهداية ولهما ان القول في الدعاوي قول من يشهد له الظاهر
والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل لانه الموجب الاصلي في باب النكاح وهذا صريح في

ان

ان محمدا يجعله موجبا اصليا فيه وهو يعين ان ما مر تخريج فقط او لا لزم مخالفة اصله
السابق فتدبر ولا خلاف انها لو طلقت قبل الدخول كان لها نصف الاوكس لان الواجب
في مثله المتعة ونصف الاوكس يزيد عليها عادة فوجب لاعترافه بالزيادة كذا في الهداية
وهذا يفيد ان نصف الاقل لو كان اقل من المتعة وجبت وبه صرح في الدراية فالحكم
في الطلاق قبل الدخول ليس الا متعة مثلها كذا في الفتح ولو قال على احد هذين العبدين
فالحكم كذلك كما في المحيط ولا كلام انه لو شرط الخيار في تعيين المعطى لها اوله صحت التسمية وكذا
اذا اتحدت قيمة العبدين كما في الغاية ومما يتخرج على اطلاق الخلاف لو تزوجها على الف
حالة او مؤجلة الى سنة ومهر مثلها الف او اكثر فلها الحالة والا فالمؤجلة وقالا لها المؤجلة
ولو على الف حالة والفين الى سنة ومهر مثلها كالاكثر فالخيار لها وان كان كالاقل فله وان كان
بينهما وجب مهر المثل وعندهما الخيار له فيكون بالنكاح لانه في الخلع والاعتاق والاقرار يجب
الاقل اتفاقا والفرق ان هذه ليس لها موجب اصلي فيصار اليه فوجب الاقل ولا يخالفه
ما في الخانية ولو كان هذا في الخلع تعطيه المراة ايهما شاءت كما توهمه في البحر كما لا يخفى
ولو تزوجها على فرس او تزوجها على حمار ولو اظهر النعل في المعطوف لكان اولى دفعا لتوهم
انه من المسئلة الاولى اذ موضوع هذه انه تزوجها على حيوان بين جنسه دون نوعه
يجب لها الوسط او قيمته تفيد كلامه صحت التسمية لان النكاح معاوضة مال بما ليس بمال
فجعلناه التزام المال ابتداء حتى لا يفسد باصل الجهالة كالدية وشرطنا ان يكون المسمى
مالا وسطه معلوم رعاية للجانبين وذلك عند اعلام الجنس لاشتماله على الجيد والرديء
والوسط من العبيد ذو حظ منهما بخلاف مجهول الجنس لانه لا وسط له لاختلاف معاني الاجناس
والوسط من العبيد في مصر الحبشي والابيض الاعلى والاسود الادنى وتقديرا لامام
في السود باربعين وفي البيض بخمسين لما كان في زمانه والخير لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة
فكانت اصلا في الايفاء وتعتبر القيمة بحسب اختلاف الاوقات من الغلاء والرخص هو
الاصح قيد بالمبهم لانه في المعين كهذا العبد والفرس يثبت الملك فيه لها بمجرد القبول
ان كان مملوكا له وكذا لو لم يكن مشارا اليه الا انه اضافه الى نفسه كعبدي
والا فلها ان تاخذه لشرايه لها فان عجز عن شرايه لزمته قيمته كذا في الفتح يعني
فلا تجبر في المضاف على قبول القيمة لان الاضافة الى نفسه من اسباب التعريف
كالاشارة وهذا يتحد فيها في الوصية فان من اوصى لانسان بعشرة من رقيقه فهلكوا
واستفاد اخرين لا تبطل الوصية ولو التحقت الاضافة بالاشارة لبطلت كما لو اشار
الى الرقيق فهلكوا فانها تبطل لان الاضافة بمنزلة الاشارة من وجه من حيث ان كلا
واحدة وضعت للتعريف الا انها بمنزلة الاطلاق من وجه من حيث انها لا تقطع
الشركة من كل وجه والعمل بالشبهين متعذر في جميع العقود فعملنا بشبهة الاشارة
في الايمان والنكاح والخلع وبشبهة الاطلاق في الوصية عملا بها بقدر الامكان كذا

مطلب قيد بالنكاح لانه في الخلع والعتق ...

مطلب النكاح معاوضة مال بما ليس بمال

مطلب الجنس له ثلاث حالات جيد ورديء ووسط فافهم

مطلب

مطلب العمل بالشبهين متعذر في جميع العقود الخ

في الذخيرة قال في البحر وبهذا عرف انه لا يسوي هنا بين المشار اليه والمضاف من كل وجه
لان المشار اليه ليس فيه شركة اصلا فبهذا تملكه المراة بمجرد القبول ان كان ملكا للزوج واما
في المضاف فلا تملكه المراة بمجرد القبول حتي يعينه الزوج فما في فتح القدير من التسوية
بينهما في هذا الحكم غير صحيح ذا قول هذا سهو بل هو صحيح وذلك ان المدعي انما هو
ثبوت الملك لها بمجرد القبول ولا شك ان هذا القدر ثابت في المشار اليه والمضاف
غير انه في الاول مستغن عن التمييز بخلاف الثاني فاذا قال علي عبدي وله اعبد ثبت لها الملك
في واحد وسط منها في ملكه وعليه تعيينه ودعوي توقف ملكه لها غير صحيح اذ لو كان
كذلك لاستوي الابهام والاضافة في هذا فانه لو عين لها في الابهام وسطا اجبرت على
قبوله واذا عرف هذا فما في الخانية لو قال تزوجتك علي ناقة من ابلي هذه قال ابو
حنيفة لها مهر مثلها وقال ابو يوسف يعطيها ناقة من ابله مشكل وقد سوي
في البدايع بين الجمل والعبد في صحة التسمية ولا فرق يظهر بين الجمل والناقة قال في
البحر الا ان يقال انها مجهولة ولا يمكن ايجاب الوسط مع التقييد بقوله من ابلي هذه
فالمفسدة للتسمية قوله من ابلي لا مطلق ذكر الناقة ويدل عليه ما في الدراية
لو تزوجها علي ناقة من هذه الابل وجب مهر المثل وان لم يكن المشار اليه والمضاف في
ملكه كان لها ان تواخذه بشرايه فان عجز لزمته القيمة ولو تزوجها على ثوب ذكر
ثلاث مسايل يجب فيها مهر المثل الاولي ما لو تزوجها علي مجهول الجنس كثوب ودابة ولم يزد
علي ذلك وقدمها لانها باتت لمفهوم ما قبله اما لو قال علي عشرة دراهم وثوب ولم يصفه
كان لها العشرة فقط ولو طلقها قبل الدخول بها كان لها خمسة الا ان تكون متعتها
اكثر من ذلك كذا في الخانية وكان ينبغي وجوب الخمسة ولو كانت متعتها اكثر لصحة التسمية
ولو وصفه بان قال هروي او مروي صح ويخير بين دفعه او القيمة علي ما مر وكذا لو بالغ
في وصفه بان قال طوله كذا وعرضه كذا في ظاهر الرواية وعن الامام انه يجبر علي دفع
عين الوسط منه نعم لو ذكر الاجل مع هذه المبالغة كان لها ان تقبل القيمة والاصل فيه
كما قال محمد ان كل ما جاز فيه السلم كان لها ان لا تاخذ الا المسمي وما لم يجز فيه يجبر الزوج فيه
وصحة السلم في الثاني موقوفة علي ذكر الاجل الا في المكيل والموزون فانه اذا ذكر صفته
كجيدة خالية من الشعير صعيدية او بحيرية يتعين المسمي وان لم يذكر الاجل لان الموصوف
منها يثبت في الذمة حالا ايضا كالقرض واعلم ان الفقها يجعلون المقول علي كثيرين مختلفين
في الاحكام جنسا وان اتحدت الحقايق والمقول علي كثيرين متفقين فيها نوعا ومن هنا
صح جعل الثوب جنسا وان كان نوعا عند اهل المعقول لان منه القطن والكتان والحرير
والاخير لا يحل لبسه وغيره يحل وبهذا عرف انه لا حاجة الي حمل الجنس علي اسم الجنس ولا علي
النوع واشار الي الثانية او نكحها علي خمر او خنزير لم يقيده باسلام الزوج مع ان فساد
التسمية مشروط بذلك لان المسمي ليس بمال متقوم في حق المسلم حتي لو تزوج مسلم ذمية

مطلب اذا قال علي عبدي وله اعبد ثبت لها الملك في واحد وسط الخ

مطلب ما في الخانية مشكل

مطلب الجنس متقول علي كثيرين مختلفين في الاحكام وان اتحدت الحقايق

بقولها

علي

علي رطل من خمر وجب مهر المثل لان الكلام في نكاحه وسياتي بيان حكمه وفيه ايما الي فساد
تسمية الدم والميتة بالاولي وقيد بتسمية الخمر فقط لانه لو سماه مع اقل المهر وجب اقل
المهر المسمي ولو طلقها قبل الدخول او كان متعتها اكثر من خمسة فمقتضي ما مر عن الخانية
وجوب المتعة وفيه ما علمت ونبه علي الثالثة بقوله او نكحها علي هذا العبد فاذا هو
حر او علي هذا الخل فاذا هو خمر يعني سمي حلالا واشار الي حرام وقوله وجب مهر المثل
جواب للمسايل الثلاث وهذا في الثانية قول الامام وقال الثاني تصح التسمية ويجب عليه
في المثلي مثله وفي القيمي قيمته ومحمد مع الامام في القيمي ومع ابي يوسف في المثلي ولا خلاف
بينهم في اعتبار المشار اليه حيث كان المسمي من جنسه والا فالمسمي انما الخلاف في التخريج قال
الامام الحر مع العبد والخل مع الخمر جنس واحد لاتحاد الصورة والمعني فالعبرة للاشارة
والمشار اليه لا يصلح مهرا فوجب مهر المثل وقال الثاني جنسان مختلفان لاختلافهما حكما
فالعبرة للمسمي ووافقه محمد في الخل مع الخمر لان المطلوب منه غير المطلوب من الاخر
وظاهر الهداية يقتضي افتراقهم في معاني الخلاف والتحقيق ما سمعتك وعلي هذا فما
قدمناه من ان الجنس هو المقول علي كثيرين مختلفين بالاحكام انما هو علي قول ابي يوسف
وعند محمد مختلفين بالمقاصد وعند الامام هو المقول علي متحدي الصورة والمعني قال
الشارح ثم اذا تعلق العقد بالمسمي عند اختلاف الجنس يعني علي قول الثاني ينظر فان كان
المسمي مما يمكن ان يجعل مهرا وثبت في الذمة ثبوتا صحيحا لزمه تسليمه من غير خيار والا
فان بين جنسه دون وصفه فلها الوسط منه ويجبر الزوج والا فمهر المثل علي ما تقدم ولما
اوجب ابو يوسف في الخل مثله وفي العبد القيمة وانما يجب عبد وسط لاعتبار الاشارة
من وجه اتي وبه اندفع ما في الفتح من ان الذي يقتضيه كون الجواب علي قول الثاني وجوب القيمة
او عبد وسط لان اعتبار المسمي يوجب كون الحاصل انه تزوجها علي عبد وحكمه ما قلنا ه
قيد بكون المشار اليه خمرا او حرا لانه لو كان طلاء او مدبرا او مكاتبا او ام ولد كان لها مثل
الدن من الخمر وقيمة العبد كذا في الخانية وكان ينبغي في غير الطلاء وجوب مهر المثل
لان المشار اليه لا يصلح مهرا اما الطلاء فصرح في المبسوط بانه مال واجاب في البحر بانه
لما لم يخرج عن المالية بالكلية صحت التسمية واعتبر المسمي انتهي واقول في الاشربة
الواقي يجب بيع غير الخمر من الاشربة المحرمة ومن متلفه فالطلا وهو العصير ان طبخ
فذهب اقل من ثلثيه ليس بقيد اذا لسكر وهو الني من ما الرطب ونقيع الزبيب ان اشتد
وغلا كذلك واذا عرف هذا فالمثلث العنبي بالاولي لانه يحل شربه عند الامام لا علي
قول محمد فيكون هذا في ام ولد علي قول الامام ممنوع وقد عرف من هذا انهما لو كانا حالين
وقد اختلفا جنسا كما اذا قال علي هذا الدن من الخل فاذا هو زيت او علي هذا العبد
فاذا هو جارية او علي هذا الثوب الهروي فاذا هو قوهي كان لها مثل ذلك الدن
خلا وعبد بقيمة الجارية وثوب هروي بقيمة القوهي كما في الذخيرة لا ان المذكور

مطلب الجنس هو المقول علي كثيرين مختلفين بالاحكام علي قول ابي يوسف وعند محمد مختلفين بالمقاصد وعند الامام هو المقول علي متحدي الصورة والمعني

في الخانية انهما لو كانا حلالين وجب لها مثل ذلك المسمى ومقتضاه وجوب عبد وسط
او قيمته ويكون المسمى دون المشار اليه حلالا لانه لو كان العكس كما اذا قال على هذا
الخل فاذا هو عبد كان لها المشار اليه في الاصح عند الامام وعرف من كلامه انهما لو كانا
حرامين وجب مهر المثل بالاولى ودل اطلاقه ان الحر لو كان حربيا فاسترق وملكه
الزوج لم يجبر على تسليمه اتفاقا ذكره في الاسرار وكذا الخمر لو تخللت وفي البدايع
تزوجها على هذا الدن من الخمر وقيمة الظرف عشرة فصاعدا ففي رواية لها الدن لا
غير واوجب مهر المثل في اخرى والله الموفق **وان امهر العبدين** بان قال تزوجتك
على هذين العبدين والحال ان **احدهما حر فمهرها العبد** الباقي عند الامام ان
ساوى اقل المهر والا كمل وقال الثاني لها قيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد لها الباقي
وتمام مهر مثلها ان كان اكثر من قيمة العبد وقد خرجت هذه المسيلة على ما مر من الاصل
فعند الامام تسمية العبد عند الاشارة الى الحر لغو فصار كانه تزوجها على عبد فقط
واعتبرها الثاني واذا سمى عبدين وعجز عن تسليم احدهما وجبت قيمته ومحمد يقول كما
قال الامام لكنها لم ترض بتمليك بضعها بعبد واحد فوجب مهر المثل دفعا للضرر عنها
لما في عدم الاقتصار على الباقي الالحاق بما مر اعني ما اذا تزوجها بالف على ان لا يخرجها
من البلد ولم يف حيث يكمل لها مهر المثل لانها لم ترض بذلك القدر فقط وقد امتنع الباقي
فلم يجب الاقتصار عليه ففرق الامام بان ترك الاخراج مما يمكن الوفا به فلم تكن راضية
بالمسمى بدونه والحر لا يمكن الوفا به لانه ليس بمال فكانت راضية بالباقي ولانه لا يمكن
الوقوف على المشروط قبل العقد بخلاف معرفة الحر فكان التقصير منها كذا في العناية
قال في الفتح وكونها مقصرة في ذلك ممنوع بل العادة مانعة من التردد في ان المسمى حر
او عبد ورجح قول ابي يوسف واراد بالعبدين القيميين فشمل ما لو تزوجها على هذه
الثياب العشرة فاذا هي تسعة قال الامام لها التسعة لا غير وبه يفتى وقال محمد لها ذلك
مع تمام مهر مثلها ان كان اكثر ولو زاد الهروية كان لها مع التسعة هروي وسط بالاجماع
والفرق انه لما لم يصفها صار كانه تزوجها على هذه التسعة وثوب هروي فلا تبطل تسميته
غير ان مقتضى الاصل ان تتخير بين عينه وقيمته كذا في الفتح ولو وجد لها احد عشر
قال محمد يعطيها عشرة منها ايها شا وقال الامام ان كان مهر مثلها مثل اجود العشرة
وهو الاصح وعليه الفتوى قيد بكون احدهما حرا لانه لو استحق كان لها مع الباقي
قيمته اتفاقا **وفي النكاح الفاسد** وهو المفقود منه شرط من شرايط الصحة
كالشهود وبحو ذلك وجعل منه في المحيط ما لو تزوج ذمي مسلمة ويجب على القاضي
اذا علم به ان يفرق بينهما كيلا يلزم ارتكاب المحظور اغترارا بصورة العقد قاله الاتقاني
وقول الشارح ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه لا يريد به عدم الوجوب اذ لا شك
في انه خروج من المعصية والخروج منها واجب بل افادة انه امر ثابت له وحده **انما يجب**

مهر المثل بالوطي في القبل لانه لا جايز ان يجب بالعقد لفساده ولا بالخلوة لوجود المانع
الشرعي فيها وبالوطي قد استوفى منافع بضعها وخص المحرم ان حرمة ابها انما تكون ايضا
به لان الكلام فيه ولو ادعت فساده وهو صحته فالقول له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها
العدة ولها نصف المهران لم يدخل والكل ان دخل كذا في الخانية لكن ذكر الحاكم انه لو
ادعى احدهما ان النكاح في صغره فالقول له ولا نكاح بينهما ولا مهران لم يكن دخل بها
قبل الادراك يخص هذا من اطلاق الخانية وفي المحيط صبي او مجنون جامع امراة بشبهة وهي نايمة
فلا مهر عليه ولو كانت بكرا فافتضها فعليه مهر مثلها وروى هشام عن محمد صبي جامع امراة
بشبهة نكاح فلا مهر عليه لان الولي لا يملك النكاح الفاسد في حقه ولا الاذن له فيه فسقط
اعتبار قوله فصار كانه وطي في حق نفسه من غير شبهة عقد وتجب عليها العدة لان فعلها
جايز في حق نفسها لنفوذ العقد في حقها ابتدا قال في البحر وينبغي ان يلزمه المهر في الحال
حيث كانت نايمة لانه مواخذ بافعاله ولا يسقط حقها الا بالتمكين ولم يوجد واقول
فيه نظر اذ الضمان فيها اذا كانت بكرا ضمان اتلاف ولذا لو زنا بامة جارية مع اخرى
فازال بكارتها وجب عليها مهر المثل كما قدمناه عن جامع الفصولين ولا اتلاف فيما اذا
كانت ثيبا واذا كان على ما روى هشام مع شبهة العقد لا مهر ففي عدمه اولى الا انه ينبغي
ان تقيد رواية هشام بغير البكر كما لا يخفى **تتمة** قال في الخلاصة من النكاح هذه
التصرفات الفاسدة عشرة جمعتها تفقها تسهيلا لحفظها وهي النكاح والبيع والاجارة
والرهن والصلح والقرض والهبة والمضاربة والكتابة والمزارعة واحكامها مختلفة
بينها رحمه الله تعالى وقد نظمتها طمعا في مزيد تسهيل حفظها فقلت وبالله الاعانة

وفاسد من العقود عشر	اجارة وحكم هذا الاجر
وجوب ادنى مثل او مسمى	او كله مع فقدك المسمى
والواجب الاكثر في الكتابة	مع الذي سماه او من قيمة
وفي النكاح المثل ان يكن دخل	وخارج البذر لمالك اجل
والصلح والرهن لكل نقضه	امانة او كالصحيح حكمه
ثم الهبة مضمونة بيوم قبض	وصح بيعه لعبد ان قرض
مضاربة وحكمها الامانة	والمثل في البيع والا القيمة

وبقي من التصرفات الفاسدة الصدقة والخلع والشركة والسلم والكفالة والوكالة والوقف
والاقالة والصرف والوصية والقسمة اما الصدقة ففي جامع الفصولين انها كالهبة الفاسدة
مضمونة بالقبض واما الخلع فحكمه انه اذا بطل العوض فيه وقع باينا وذلك كالخلع على خمر
او خنزير او ميتة واما الشركة وهي المفقود فيها شرطا مثل ان يجعل الربح فيها على قدر
المال كما في المجمع ولا ضمان عليه لو هلك المال في يده كما في جامع الفصولين واما السلم وهو ما
فقد فيه شرط من شرايط الصحة فحكم راس المال فيه كالمغصوب فيصح فيه ان ياخذ به ما بدا

مطلب لو ادعت فساده وهو صحته او العكس

مطلب صبي او مجنون جامع امراة

مطلب التصرفات الفاسدة عشر

مطلب اراد بالعبدين القيميين الخ

له ابدا بيدك كذا في الفصول واما الكفالة كما اذا جهل المكفول عنه مثلا كقوله ما بايعت احدا فعلي فحكمها عدم الوجوب عليه ورجع بما اداه حيث كان الضمان فاسدا كذا في الفصول ايضا واما الوكالة والوقف والاقالة والصرف والوصية فالظاهر انهم لم يفرقوا بين فاسدها وباطلها وصرحوا بان الاقالة كالنكاح لا يبطلها الشرط الفاسد وقد عرف انه لا فرق بين فاسده وباطله وقالوا لو وقعت الاقالة بعد القبض بعد ما ولدت الجارية فهي باطلة **ولم يزد على المسمى** لانها اسقطت حقها في الزيادة لرضاها بما دونها ولم يقل ولا ينتقص منه ايماء الى انه لو كان اكثر من مهر المثل وجب مهر المثل فقط وظاهر كلامهم ولو كان دون ذلك اقل من العشرة وفي قوله المسمى اشارة الى انه معلوم فلو كان مجهولا وجب مهر المثل بالغا ما بلغ وفي الخانية لو تزوج محرمة فلا حد عليه في قول الامام وعليه مهر مثلها بالغا ما بلغ وحكى في جامع الفصولين خلافا فيه فقيل باطل عنده وسقوط الحد لشبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوطه لشبهة العقد والظاهر ان ما في الخانية بناء على الثاني وفي الظهيرية زوج احد الوليين امته ودخل بها الزوج فان نقض الاخر كان له نصف مهر المثل وللزوج الاقل منه ومن نصف المسمى انتهى وايجاب نصف المهر المثل للناقض يعني بالغا ما بلغ **ويثبت النسب** اي نسب المولود في النكاح الفاسد احتياطا احياء للولد وابتداء مدته عند محمد من وقت الدخول وبه يفتى قيل وعندهما من وقت العقد والمذكور في كتاب الدعوى ان الامة اذا تزوجت بغير اذن ودخل بها الزوج فولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولي والزوج فهو ابن الزوج فاعتبره من وقت العقد ولم يحك خلافا وذكر شيخ الاسلام ان النكاح لا ينعقد في الفاسد الا بالدخول واول المسئلة بان الدخول كان عقب النكاح بلا مهلة وهذا بعد ثبوت الخلاف لا حاجة اليه اذ ما في الاصل مفرع على قولهما الحاقا للفاسد بالصحيح واستبعد بان الفاسد ليس بداع الى الوطي لحرمته بخلاف الصحيح ولا يخفى ان النسب حيث كان يحتاط في اثباته فالاعتبار بوقت العقد به اشبه قال في الغاية وقد اعتبروا العدة من وقت التفريق فكان الاحوط في النسب من وقت التفريق ايضا لكن وقت النكاح ورده الشارح بانهم انما اعتبروها من وقت النكاح ليثبت نسبه بمجرد العقد اقامة للتمكن من الوطي بالشبهة مقام الوطي حتى لو جاءت بولد لستة اشهر من وقت العقد ولاقل منها من وقت الدخول ثبت نسبه كما في الصحيح ولا ينافي ذلك اعتبارها من وقت التفريق الا ترى انها لو جاءت بولد لاكثر من سنتين من وقت النكاح ولم يفارقها وهي معه ثبت نسبه ولو كان الاعتبار لوقت التفريق لا غير قال في الفتح بعد ذكره والحاصل انه يعتبر من وقت التفريق اذا وقعت فرقة وما لم تقع فمن وقت النكاح او الدخول قال في البحر ويرد عليه ما اذا جاءت به لاكثر من سنة اشهر من يوم العقد ولاقل منها من وقت التفريق يثبت النسب ومقتضى ما في الفتح خلافه واقول اعتبار ابتداء المدة من وقت النكاح او

الدخول معناه نفي الاقل حتى لو جاءت به لاقل من ستة من هذا الابتداء لا يثبت نسبه واعتبارها من وقت التفريق معناه انها لو جاءت به لاكثر من سنتين من وقت التفريق لا يثبت النسب فهي نفي للاكثر لا للاقل كما في الصحيح فلا يرد ما ذكر فتدبر **وتثبت العدة** اي عدة الطلاق وجوبا الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط ولو قال لم ادخل بها فالقول له لا عدة الوفاة لو مات عنها كما في الفصول وغيره وابتداؤها من وقت التفريق قال في الدراية او عزم الواطي على ترك وطيها والظاهر ان المراد بها المتاركة اذ لا اطلاع لنا عليه ولذا قال في الفتح ابتداؤها من وقت التفريق او الافتراق بالمتاركة هو الصحيح وقال زفر من اخر الوطآت واختاره الصفار ولا تتحقق المتاركة الا بالقول كتاركتك او خليت سبيلك او خليتها او تركتها هذا في المدخول بها اما غيرها فتتحقق بالابدان قال في الفتح ويجب ان يكون هذا في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى اذا علمت انها حاضت بعد اخر وطي ثلاثا ينبغي ان يحل لها التزوج قال في البحر ومحله فيما اذا فرق بينهما اما اذا حاضت ولم يفارقها فليس لها التزوج اتفاقا كما اشار اليه في غاية البيان وظاهر الزيلعي يوهم خلافه انتهى وفيه نظر وعلم غير المتاركة ليس بشرط لصحة المتاركة في الاصح كما في الصحيح كذا في الشرط وقيل شرط قال في القنية وهو الصحيح واياك ان تظن ان ما في الشرح يفيد ان المتاركة تكون منها ايضا لانه قدم اولا تخصيص المتاركة بالزوج فالمراد كما قال غيره ان علم المراة ليس بشرط ويؤيده قوله كما في الصحيح لكن قالوا لكل منهما فسخه بغير محضر من الاخر وقيل بعد الدخول لا بد من حضوره وهذا يقتضي صحة الفسخ منها بحضرته اجماعا قال في البحر ولا شك انه متاركة الا ان يفرق بينهما وهو بعيد واقول من تصفح كلامهم جزم بالفرق بينهما وذلك ان المتاركة في معنى الطلاق فيختص به الزوج اما الفسخ فرفع العقد فلا يختص به وان كان في معنى المتاركة وانكار النكاح بحضرتها متاركة والا فلا وشرط في الفصول ان يقول لها اذهبي وتزوجي وان لم يقل لها ذلك فمتاركة **ومهر مثلها** اي الحرة اذ الكلام في نكاحها اما الامة فعلى قدر الرغبة فيها وعن الاوزاعي هو ثلث قيمتها كذا في المجتبى وغيره **يعتبر** اي يعتبره القاضي **بقوم ابيها** لقول ابن مسعود في المفوضة لها مهر نسائها والظاهر من اضافتها لنسائها انها باعتبار قرابة الاب لان الانسان من جنس ابيه ولذا صحت خلافة ابن الامة اذا كان ابوه قرشيا قال في الخلاصة ويعتبر باخواتها وعماتها وبناتهن فان لم يكن لها اخت ولا عمة فبنت الاخت لاب وام وبنت العم انتهى وهذا يفيد الترتيب في الاعتبار بقوم ابيها فهو مقيد لاطلاق المتن **اذا استويا سنا** اي صغرا وكبرا **وجمالا** قيل هذا في اوساط الناس اما بنت الحسب والشرف فلا يعتبر فيهم الجمال قال في الفتح وهذا جيد انتهى واطلاق الكتاب كغيره يرده **ومالا وبلدا وعصرا** اي زمانا **وعقلا ودينا** اي تقوى **وبكارة** لان المهر يختلف باختلاف الاوصاف لاختلاف الرغبات

بها قال في الفتح حتى لو كانت من قوم ابيها لكن اختلف مكانهما او زمانهما لا تعتبر بمهرها لان
البلدين تختلف عادة اهلها في المهر في غلايه ورخصه وبقي انه يشترط ان يستويا ايضا علما
وادبا وكمال خلق وعدم ولد وقالوا يعتبر حال الزوج ايضا اي بان يكون زوج هذه كازواج
امثالها من نسايها في المال والحسب وعدمها كذا في الفتح قال في البحر وينبغي ان يكون الجمال
والبلد والصغر والتقوي والسن مدخل فيه ايضا اذ الشاب والمتقي يتزوج بارخص
من الشيخ والفاسق وانما تعتبر هذه الاوصاف وقت التزوج كما في الذخيرة وفي الملتقي يشترط
ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجل وامراتين ويشترط لفظة الشهادة فان لم يوجد
على ذلك شهود عدول فالقول قول الزوج مع يمينه فظاهره انه لا يصح القضا بمهر المثل
الا بالشهادة او الاقرار ويخالفه ما مر عن المحيط من ان الزوج او القاضي لو فرض بعد
العقد جاز لانه يجري مجري التقدير لما وجب بالعقد من مهر المثل زادا ونقص لان
الزيادة على الواجب صحيحة والحط منه جايز كذا في البحر وبما قدمناه من حمل ما في المحيط
ترتفع المخالفة فارجع اليه قال ولم ار حكم ما لو ساوت امراتين من قوم ابيها في كل الاوصاف
واختلف مهرها قلة وكثرة بماذا تعتبر هذه وينبغي ان كل مهر حكم به القاضي صح **فان لم
يوجد** احد من قوم ابيها ومن يماثلها في الاوصاف كلها او بعضها **فمن الاجانب** اي فيعتبر
منهم قال الشارح من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها وهو مقيد لاطلاق الكتاب ويوافقه
ما في الخلاصة فان لم يكن مثلها في قبيلتها ينظر في قبيلة اخري مثلها قال في الفتح اي
مثل قبيلة ابيها وهذا التفسير متعين وبهذا اندفع ما في البحر من ان الاولي ان يرجع
الضمير الي المراة ليكون موافقا لما في الكتاب من الاعتبار بالاجنبيات مطلقا وعن
الامام عدم الاعتبار بالاجنبيات ويجب حمله على ما اذا كان لها اقارب والا امتنع القضا
بمهر المثل في النظر الي ما يماثل فالمروي صحيح وانت قد علمت بان ما في المحيط لا يمكن
اجراوه على ظاهره فلا يتم الاستشهاد به والله الموفق **وصح ضمان الولي المهر** سوا كان
ولي الزوج او الزوجة صغيرين كانا او كبيرين بشرط ان يكون ذلك في صحته فان كان في
مرض الموت وهو وارثهم لم يصح والا صح من الثلث وان تقبل المراة او غيرها في مجلس الضمان
لان الموجود شطر فلا يتوقف على ما ورا المجلس في المذهب كذا في البزازية وهو ظاهر
في ان هذا شرط في ضمان ولي الصغيرة الا ان اطلاقهم يفيد ان ايجابه يقوم مقام القبول
عنها اما ضمان ولي الكبير منهما فظاهر لانه في هذه الحالة كالاجنبي ثم ان كان عن اذن
رجع والا لا واما ولي الصغيرين فانما يصح ضمانه لانه في النكاح سفير ومعبر فاذا
مات الضامن كان للزوجة ان ترجع في تركته ولباقي الورثة الرجوع في نصيب الصغير
وقال زفر لا يرجعون لعدم امر المكفول عنه قلنا بل صدرت بامر معتبر من المكفول
عنه لثبوت ولاية الاب عليه فاذن الاب اذن منه معتبر واقدامه على الكفالة
دلالة ذلك من جهته كذا في الفتح وفيه ايما الي ان المهر لا يلزم الاب بعقده اذ لو

اي اذن الزوج

مطلب ٢
الشاب والمتقي يتزوج بارخص من الشيخ الفاسق

مطلب
يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجل وامراتين ويشترط لفظة الشهادة

لزمه به لما افاد الضمان شيا وهذا اعني عدم لزومه هو المذكور في المنظومة وشروحها
وفي شرح الطحاوي لها مطالبة الاب به ضمنا ولا قال في الفتح والمعول عليه هو الاول
وحمل في البحر ما في شرح الطحاوي على ما اذا كان للصغير مال فان لها حينيذ مطالبة
الاب به لانه مال لزم ذمة الصغير بالعقد فان قلت فاذا ضمن حينيذ كان ينبغي
ان لا يصح ضمانه لعدم فايدته قلت فايدته تظهر فيما اذا مات فان لها الاخذ من
تركته بخلاف ما اذا لم يضمن قال في الفتح ولا يرجع اذا ادي عن ابنه الصغير وضمن عنه
للعرف بتحمل مهور الصغار الا ان يشهد انه دفعه له ليرجع في اصل الضمان ولا يخفي
ان هذا مقيد بما اذا لم يكن للصغير مال انتهي وفيه نظر لما في غاية البيان لو ادي الاب
من مال نفسه فالقياس ان يرجع وفي الاستحسان لا رجوع له لان الابا يتحملون المهر عن
ابنايهم عادة ولا يطمعون في الرجوع والثابت بالعرف كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع
في اصل الضمان فحينيذ يرجع لان الصريح يفوق الدلالة بخلاف الوصي اذا ادي بحكم الضمان
فانه يرجع كبقية الاوليا غير الاب انتهي وفي الشرح لو ادي الولي بعد ما ضمن من مال نفسه
فله الرجوع في مال الصغير ان اشهد انه يوديه ليرجع وان لم يشهد فهو متطوع استحسانا
انتهي وانت قد علمت ان عدم الرجوع عند عدم الاشهاد خاص بالاب فاطلاق الشارح
الولي فيه مواخذة ظاهرة نعم لو اشتري الاب له ما يوكل ونقد من مال نفسه كان له
الرجوع في ماله لعدم العرف كما في الذخيرة واذا كان في ذي المال لا يرجع الا اذا اشهد
ففي الفقير اولي بقي ان غير الاب هل يرجع بدون الاشهاد في الفقير لم اره لهم فتدبره
وتطالب زوجها ان شات يعني ان كان بالغا ولم يقيده به لظهور ان غير البالغ
لا يطالب لعدم الفايدة وايضا التخيير المستفاد من قوله **او وليها** انما يتم اذا كان الزوج
بالغا والا طالبت الولي فقط ولو قال او الولي لكان اولي ليطابق اطلاق صحة ضمان
الولي لان الضامن لو كان وليه خيرت ايضا **ولها منعه** اي الزوج **من الوطي** ودواعيه
فيما ينبغي ولم اره لهم ثم رايت ابن الملك قال لها ان تمنعه من الاستمتاع بها وهذا نص في
المسيلة ولله الحمد ولا يحل له ان يطاها على كره منها عند الامام خلافا لهما كذا في نفقات
المحيط وينبغي تقييد الخلاف بما اذا وطيها اولا برضاها اما اذا لم يطاها ولم يخل بها
كذلك فلا يحل اتفاقا **والاخراج** من بيتها او بلدها وهذا اولي من تخصيصه بالاخراج
من البلد كما في الهداية وعليه جري الشارح وغيره **للمهر** اي لاجله **وان وطيها**
ولو حكما برضاها لتعين حقها في البدل كما تعين حق الزوج في المبدل فصار كالبيع وهذا
التعليل لا يصح الا في المهر الدين لا العين كما لو تزوجها على عبد بعينه لانها بالعقد
ملكته وتعين حقها فيه حتي ملكت عتقه كذا في الفتح ويمكن ان يقال المراد التعيين
التام المخرج عن الضمان ولن يكون ذلك الا بالتسليم الا تري انه العبد المهر في ضمانه ما بقي في
يده ثم التشبيه بالمبيع يقتضي ان المهر لو كان عينا يقال لها سلما معا كما في بيع المقايضة

مطلب
الثابت بالعرف كالثابت بالنص الخ

قال في الفتح ومثله لا يتاتي في النكاح اذا كان المهر عبدا معينا مثلا ولا في معينة الخلوة لاطلاق الجواب بان لها الامتناع اي ان تقبض ورده في البحر بان المراد بالتسليم هنا التخلية وتخلي بينها وبين نفسها برفع الموانع هذا انيرا لا اطلاع على النقل ثم رايت في المحيط وان كان عينا فانهما يتقابضان كما في بيع المقابضة وبهذا اسقط ما في الفتح انتهى واقول ما في الفتح منقول كلامهم قال في البدايع واذا كان يعني الثمن عينا يسلمان معا وهنا يقدم تسليم المهر على كل حال سوا كان دينا او عينا لان القبض والتسليم معا متعذر ولا تعذر في البيع انتهى وفي المحيط ولا يشترط احضار المراة لاستيفا الاب مهر بنته وعند ابي يوسف وزفر يشترط ولهما ان العادة جرت ان تسليم المراة يتاخر عن قبض صداقها زمانا فلما علم الزوج بذلك كان راضيا بتعجيل الصداق وتاخير تسليمها ولا كذلك في البيع ولو طلب الزوج الاب بتسليم المراة وهو لا يقدر على تسليمها فليس له قبض الصداق ولو كانت في منزله ولكن ان اتهمه الزوج فالقاضي يامر الاب بان يعطيه كفيلا بالمهر ولو كانت الخصومة بالكوفة والبنت بالبصرة لا يكلف الاب نقل البنت ولكن يقال للزوج ادفع المهر الى الاب واخرج معه الى البصرة لتاخذ المراة انتهى وهذه الاطلاقات انما تناسب ما في البدايع لا ما في المحيط ولا يحمل على انه رواية واطلق في المهر وهو ظاهر فيما لو شرطا تعجيل كله اما لو شرطا تاجيله ولو بعد العقد فليس لها الامتناع وعن الثاني ان لها الامتناع قال الولوالجي وبه يفتى استحسانا وفي الخلاصة كان الاستاد ظهير الدين يفتي بالاول والصدر الشهيد بالثاني انتهى ولا خلاف انه لو شرط الدخول لها قبل حلوله فليس لها الامتناع ولو سكتا اعتبر عرف بلدها على ما عليه الفتوى وجزم به في غيرما كتاب بقي لو تزوجها على مائة مثلا على حكم الحلول على ان يعطيها قبل الدخول اربعين والباقي على حكمه كان لها الامتناع حتى تقبضه وقول الشارح ليس لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تاجيله ولو كان حالا اي تقتضي العقد وليس في اشتراط تعجيل البعض مع النص على حلول الجميع دليل على تاخير الباقي الى الطلاق والموت بوجه من وجوه الدلالات والذي عليه العادة في مثل هذا التاخير الى خيار المطالبة وقال الزاهدي صار تاخير الصداق الى الطلاق والموت بخوارزم عادة ماثورة وشريعة معروفة عندهم انتهى وهو خلاف الواقع في مصر والشام وما والاهما كذا في القاسمية وتقوية الم بين ما لو وطيها او لا قول الامام وقالا ان دخل بها راضية وهي ممن يعتبر رضاها فليس لها المنع ولا خلاف انه لو دخل بها كارهة او غير مكلفة قبل الاكراه وصارت مكلفة ان لها الامتناع وافهم كلامه ان له اخراجها ان اوفاها المهر وكلام بعضهم يعطي جوازه من القرية الى المصر وعكسه اتفاقا وحكى في القنية خلافا في نقلها من المصر الى الرستاق قال والصواب ان له ذلك وحكوا الاخراج الى مصر اخرى فظاهر الرواية ان له ذلك لاطلاق النص قال في جامع الفصولين وغيره وعليه الفتوى وافتى الفقيه بانه ليس له ذلك جبرا عليها وبه افتى كثير من المشايخ وفي المختار وعليه الفتوى وفي المحيط وهو المختار

وبه

[margin note: يعطي جواز اخراجها من القرية الى المصر وعكسه الخ]

وبه جزم البزازي وغيره وهو الذي عليه العمل في ديارنا وما شنع به ظهير الدين من ان الاخذ بكتاب الله اولى من الاخذ بقول الفقيه رد بان الكتاب مقيد بعدم المضارة بقوله ولا تضاروهن بعد قوله فاسكنوهن ولا شك ان في النقل الى غير بلدها مضارة وجعل الولوالجي جواب ظاهر الرواية باعتبار ما كان في زمانهم بعين من غلبة الصلاح والامن عليها بخلاف زماننا ولهذا اندفع ما في البحر من انه لا تفصيل في ظاهر الرواية بين كونه مامونا عليه او لا ولو اختلفا اي الزوجان في قدر المهر نقدا كان او مكيلا او موزونا ولو دينا ولم يقيده بحال الحياة لان اختلافهما لا يتصور الا كذلك حكم مهر المثل اي جعل حكما فمن كان من جهته كان القول له مع يمينه وان لم يكن من جهة احدهما بان كان بين الدعوتين تحالفا ويعطي مهر المثل عند الامام ومحمد على تخريج الرازي وعلى تخريج الكرخي يتحالفان في الفصول كلها ثم يحكم مهر المثل وبه جزم الم في باب التحالف حيث قال لو اختلفا في المهر قضي لمن برهن وان برهنا فللمراة وان عجزا تحالفا ولم يفسخ النكاح بل يحكم مهر المثل فيقضى بقوله لو كان كما قال او اقل وبقولها لو كان كما قالت او اكثر وبه لو بينهما قال في البحر ولم ار من رجح تخريج الرازي والذي رجحه في المحيط والمبسوط تخريج الكرخي فيحمل كلام الم هنا عليه ليطابق ما صرح به في التحالف واقول تقديم الشارح وغيره تبعا لصاحب الهداية ما خرجه الرازي يؤذن بترجيحه وصححه في النهاية وقال قاضي خان انه الاولى ولم يذكر في شرح الجامع الصغير وغيره واختيار الم له هنا لا ينافي اختيار غيره في موضع اخر وحمل كلامه هنا على ما قال في التحالف ظاهر البعد اذ وجوب المسئلة حينئذ تحالفا وحكم مهر المثل ولا دلالة في كلامه على هذا المحذوف ولم يذكر في باب التحالف من يبتدا بيمينه ايما الى انه لو بدي بايهما شا كان صح نعم قال في غاية البيان ينبغي ان يقرع بينهما واختار كثير ان الاولى البداة بيمين الزوج لان اول التسليمين عليه فيكون اول اليمين عليه كتقديم المشتري في التحالف وقوله وان برهنا فللمراة ظاهر فيما اذا كان مهر المثل شاهدا له اما اذا شهد لها فتقدم بينتها احد قولين وجزم الشارح وغيره بان البينة له لانها تظهر حط الالف عن مهر المثل ولو كان بينهما تحالفا في الصحيح وتجب مهر المثل فيخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير وفي التحالف السابق يجب قدر ما اتفقا عليه على ان يسمي كان النكول والزائد على مهر المثل فيخير فيه الزوج ايضا والفرق ان بينة كل واحد منهما تنفي تسمية صاحبه فخلا العقد عن تسمية فوجب مهر المثل ولا كذلك التحالف وسوى قاضي خان بين الفصلين قال في البحر والظاهر الاول وهذا الحكم عندهما وقال الثاني القول للزوج الا ان ياتي بشي مستنكر واختلفت الروايات عنه في معناه فروي عنه كما في الجامع الصغير انه المستنكر عرفا بمعنى ما لا يتعارف مهرا وصححه في الهداية وغيرها وعنه كما في البدايع انه المستنكر شرعا وهو ما دون العشرة ورجحه الاسبيجابي وغيره وقال الوبري انه الاشبه للصواب وقوله في الجامع الا ان ياتي بشي قليل لا يعين

[margin note: يفهم من التعليل ان عبارة الشارح مصرحة بان البينة بينتها حيث يشهد له الظاهر وفي البحر كما هنا واختلفت نسخ العيني فبعضها تقدم بينة من يشهد له الظاهر بحذف لم وبعضها بينة من لم يشهد له الظاهر بزيادة لم وعبارة الدرر واذا برهنا فبينة من لا يشهد له اي يقبل بينتها ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر واليمين لابقاء الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته اولى انتهى وعبارة مسكين كعبارة الماتن اعني ان بينتها اولى واطلق ولم يقيد بكون مهر المثل يشهد له او لها]

هذا كما توهمه عبارة بعضهم اذ القليل كما جاز ان يكون شرعا جاز ان يكون عرفا وفي
المحيط قال محمد رجل اقام بينة انه تزوج هذه المراة بالف واقامت بينة انه تزوجها
بالفين فالمهر الف ولو اقام بينة انه اشترى هذه الدار بالف والبايع بينة انه باعها
بالفين قضي بالفين والفرق ان في البيع امكن العمل بالبينتين لاحتمال انه اشتراها منه
بالفين ثم لان البيع يحتمل الفسخ والنكاح لا يحتمله وكل منهما ادعى عقدا غير ما ادعاه الاخر
فتهاترت البينتان ووجب الالف باعتراف الزوج انتهى فهذا ان كان نقلا للمذهب
قوله وحده فعلى قولهم وان برهنا فللمراة لما اذا استشهدت بينته بان المهر الف وبينتها
بانه الفان ولم تقع الشهادة بالعقد اما اذا وقعت به مع المسمى فقد علمت حكمه كذا
في البحر ولا يخفى ما فيه فتدبره قيد بالاختلاف في قدره لانه لو كان في جنسه
بان قالت تزوجتني على عبد فقال بل على جارية او صفته من الجودة والرداءة او نوعه
كالتركي مع الرومي او زرعه ان كان مزروعا والمسمى عين او اختلفا في قيمته
وهو هالك فالقول قول الزوج ولا يتحالفان لانهما اتفقا على المسمى الا انها تدعي
عليه ضمانا زايدا وهو ينكر ولو كان دينا فهو كالاختلاف في الاصل ولو اختلفا في
الوصف والقدر جميعا فالقول له في الوصف ولها في القدر الى تمام مهر مثلها كذا في
المحيط وفي البدايع الاختلاف في الجنس والنوع والصفة اذا كان المهر دينا كالاختلاف
في العين الا الدراهم والدنانير فكالالف والالفين لانها لا تملك الا بالتراضي بخلاف
الدراهم والدنانير فانهما وان اختلفا جنسا الا ان المهر يقضي من جنسهما فجاز ان يستحق
المائة دينار مثلا من غير تراض بخلاف العبد لان مهر المثل لا يقضي من جنسه فلم يجز ان يملكه
من غير تراض فيقضي بقدر قيمته ان كان عينا وكان الاختلاف في الجنس كالعبد
والجارية فكالاختلاف في الالف والالفين الا اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية
او اكثر فلها قيمة الجارية لا عينها هذا حاصل ما قاله وفيه ما لا يخفى من المخالفة لما في المحيط
وحكمت المتعة لو طلقها قبل الوطء والخلوة فمن شهد له متعة مثلها كان القول له مع
يمينه او يحلفان مطلقا على اختيار الكرخي ثم يحكم على ما مر ولا خلاف انها اذا لم تشهد لاحد
يحلفان وهذا رواية الجامع الكبير والمذكور في الاصل وعليه جرى في الجامع الصغير ان
القول للزوج ووفق بينهما بان وضع المسئلة في الاصل في الالف والالفين ومتعة مثلها
لا تبلغ نصف الالف الذي يقر به فلا يفيد التحكيم وفي الجامع الكبير في العشرة والمائة
ومتعة مثلها تزيد على نصف العشرة عادة فيفيد ووجهه ان المتعة موجبة بعد
الطلاق قبل الدخول فتحكم كمهر المثل وقد يقال لا نسلم انها موجبة مطلقا بل فيما اذا لم يكن
ثمة تسمية وقد اتفقا عليها هنا فقلنا بنصف ما اتفقا عليه وهو نصف ما اقر به الزوج
ويحلف على نفي دعواها الزايد وعن هذا اصدر في البدايع بتحقيق الخلاف وصحح ان
القول للزوج ثم حكى التوفيق والجواب منع كون التسمية موجودة بل احدهما غير

عين

عين وهو لا ينفي الرجوع الى الاصل اذ تعذر القضا باحدهما عينا كعدمها اليه اشار في
الفتح وبه اندفع ما في البحر من اختيار ان القول فيه للزوج هذا اذا لم يكن المسمى دينا
وان كان عينا كما مر في العبد والجارية كان لها المتعة الا ان يرضى الزوج بان ياخذ
نصف الجارية لان نصف الالف هناك ثابت بيقين لاتفاقهما على تسمية الالف
فكان القضا بنصفها حكما بالمتيقن وتمليك نصف الجارية ليس ثابتا بيقين لعدم
اتفاقهما فلم يكن القضا بنصف الاقل الا باختياره فاذا لم يوجد سقط البدل فوجب
الرجوع الى المتعة كذا في البدايع ولو كان الاختلاف في اصل المسمى يجب مهر المثل
اتفاقا سواء كان ذلك في حياتهما او بعد موت احدهما ولو بعد الطلاق قبل الدخول
وجبت المتعة لانه هو الاصل عندهما وعند الثاني تعذر القضا بالمسمى فيصار اليه
كذا في الهداية واستشكله الشارح بان محمدا مع الثاني في ان المسمى هو الاصل كما
صرح به قبلها فيما اذا تزوجها على هذا العبد او هذا العبد واجاب في البحر بانه اصل
في التحكيم لا بالنسبة الى المسمى وقدمنا فيما لو تزوجها على هذا العبد او على هذا العبد
ما يغنيك عن الجواب وما فيه من التعسف واذا وجب لا يزاد به على ما ادعته ولا ينقص
عن ما ادعاه وهل يحلف عندهما نعم فان نكل ثبت المسمى وان حلف وجب مهر المثل
واما عند الامام فقال صدر الشريعة ينبغي ان يحلف عنده في النكاح وهذا وهم بل
هو بالاجماع لانه ينكر الاستحلاف في المهر كما سياتي كذا في ايضاح الاصلاح ولو ماتا
اي الزوجات واختلفت ورثتهما ولو كان الاختلاف في القدر فضلا عن كونه في
اصل المسمى فالقول لورثته فما اعترفوا به لزمهم والا والا وجعله كالاختلاف في حياتهما
فان في القدر يحكم مهر المثل على قول محمد وابو يوسف مر على اصله في ان القول للزوج ويحلفه
الوارث الا ان ياتي بشيء قليل وان في الاصل فالقول للمنكر عنده وعندهما يقضي بمهر المثل
وعليه الفتوى الا اذا برهن الوارث على الايفا او على اقرارها به لانه كان دينا في ذمته
فلا يسقط بالموت كالمسمى واستدل للامام في الكتاب على ذلك بقوله ارايت لو ادعى
ورثة علي على ورثة عمر مهر ام كلثوم بنت علي اكنت اقضي فيه بشيء وهذا يشير الى عدم
القضا به عند تقادم العهد اما اذا لم يتقادم فانه يقضي به والخلاف مقيد بما اذا لم
تقم بينة على المهر فان اقامها الوارث قضي لها على ورثة الزوج وعبارته في المحيط
قال ابو حنيفة لا اقضي بشيء حتى يثبت بالبينة اصل التسمية وبه اندفع ما وجهه
بعض المشايخ قول الامام من ان مهر المثل من حيث هو قيمة البضع يشبه المسمى ومن حيث
انه يجب بغير شرط يشبه النفقة والصلة فباعتبار الشبه الاول لم يسقط بموت احدهما
وباعتبار الثاني سقط بموتهما قال في الفتح ان تعليل الهداية اوجه قال المشايخ هذا كله
اذا سلمت المراة نفسها فان منعت لا يحكم لها بمهر المثل بل يقال لها اما ان تقري بما تعجلت
والا حكمنا عليك بالمتعارف تعجيله ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا كذا في الشرح تبعا للمحيط

مطلب ٢
اذا وجب لا يزاد به على ما ادعته ولا ينتقص عما ادعاه الخ

ونحوه قال في البحر ولا يخفى ان محله ما اذا ادعى الزوج ايصال شي لها اما اذا لم يدع
وفي المحيط عن النوادر ادعت بعد موته ان كان لها عليه الفا من مهرها فالقول لها الي
تمام مهرها عند الامام لان مهر المثل يشهد لها وهذا يخالف ما ذكره المشايخ اهـ واقول
لا مخالفة بعد ان هذا المطلق محمول على المقيد **ومن بعث الي امراته شيا** من النقدين
او العروض او مما يوكل قبل الزفاف او بعد ما بني بها **فقالت هو** اي المبعوث **هدية**
ولا رجوع فيها **وقال الزوج هو من المهر** او الكسوة او عارية **فالقول له** بيمينه لانه المملك
فكان اعرف بجهة التمليك وقد انكره في العارية والاصل عدمه **في غير المهيا للاكل**
وهو مما لا يفسد ببقايه كالعسل والسمن والشاة الحية والثياب ونحو ذلك اما المهيا
له كالطعام والدجاج المطبوخ والفواكه التي لا تبقى فلا يقبل قوله فيه بل القول لها
مع اليمين كما في الدراية لان الظاهر شاهد لها للعرف ومن هنا قال الفقيه المختار
ان ما يجب عليه من الخمار والدرع ونحو ذلك لا يقبل قوله فيه لان الظاهر يكذبه بخلاف
ما لا يجب كالخف والملاءة لكن هذا انما ينفي احتسابه من المهر اما الكسوة فلا لان
الظاهر معه في هذا ثم اذا حلف والمبعوث قايم ان كان من غير جنس المهر ولم ترضيا ببيعه اخذه وان هلك وقد بقي لاحدهما شي رجع به ولو بعث له ابوها — مطلب اذا حلف والمبعوث قايما الخ
شيا وكان قايما رجع به ان كان من ماله لا ان كان من مال الزوجة لانه لا رجوع لها
فيما وهبته له ونقل الشارح عن فتاوي اهل سمرقند انها لو عوضته بعد ما بعث اليها
هدية ثم ادعاه عارية كان لها ان تسترد ما عوضته له وعلله البزازي بان المراة
زعمت ان الاعطا كان عوضا عن الهبة ولم تثبت الهبة فلا يثبت العوض اهـ ولا يخفى
ان هذا التعليل ياتي في دفع ابيها عن مالها اذ بها فينبغي ان ترجع ايضا وفي التجنيس
بعث اليها بقرة عند موت ابيها وتصرفت فيها ثم طلبت منها القيمة ان اتفقا على
عدم ذكرها فلا رجوع له او على ذكر الرجوع بها كان له الرجوع وان اختلفا فالقول
لها وهذا قد يشكل على ما مر لانه المملك في هذه الحالة فكان اعرف بجهة التمليك
ولذا قال القاضي ينبغي ان يكون القول للزوج وفي البزازية اتخذ لها ثيابا ولبستها
حتى تخرقت ثم قال هو من المهر وقالت هو من النفقة اعني الكسوة فالقول لها فان قيل
فما الفرق بينه وبين ما اذا كان الثوب قايما حيث يكون القول له قلنا الفرق
ان في القايم اتفقا على اصل التمليك واختلفا في صفته والقول للمالك لانه اعرف
بجهة التمليك بخلاف الهالك فانه يدعي سقوط بعض المهر والمراة تنكر ذلك فان قيل
لم يجعل هذا اختلافا في جهة التمليك كالقايم قلنا بالهلاك خرج عن المملوكية والاختلاف
في اصل التمليك او في جهته ولا ملك بحال باطل فيكون اختلافا في ضمان الهالك لانه
بذلك يدعي عليها ضمان الهالك وهي تنكر وهو مخالف لما قدمناه والفرق قد يعسر
فتدبره وفي الخلاصة قال هو من الكسوة وقالت هو هدية فالقول له والبينة بينتها

وينبغي

وينبغي ان يكون كذلك في مسيلة الكتاب قال في الفتح والذي يجب اعتماده في ديارنا
ان جميع ما ذكر من الحنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية وباقيها يكون القول فيه
قول المراة لان المتعارف في ذلك كله ارساله هدية فالظاهر مع المراة لا معه ولا
يكون القول له الا في نحو الثياب والجارية اهـ واقول وينبغي ان لا يقبل قوله ايضا
في الثياب المحمولة مع السكر ونحوه للعرف هذا كله اذا لم يذكر مصرفا فان ذكره كقوله
اصرفوا بعض الدراهم الي الشمع والبعض الي الحنا ثم قال هي من المهر لم يقبل قوله كما في القنية
قيد بدعواه المهر لانها لو قالت هو منه وقال وديعة فان من جنسه فالقول لها والا له
كذا في الشرح تتمة زفت اليه بلا جهاز يليق به فله مطالبة الاب بما دفعه اليه — مطلب ٣
من الدراهم او الدنانير الا اذا سكت طويلا فليس له الخصومة بعد ولو جهز بنته وسلمه
اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه الفتوى ولو اخذ اهل المراة منه — مطلب لو اخذ اهلها منه شيا عند التسليم فله استرداده اي قوله في البزازية
شيا عند التسليم فله استرداده لانه رشوة كذا في البحر معزوا الي المبتغى واقول
في البزازية عن المرغيناني الصحيح انه لا يرجع على الاب بشي لان المال في النكاح غير
مقصود وقال في المختار في مسيلة الجهاز ان العرف ان كان مستمرا ان الاب يدفع
الجهاز ملكا لا عارية كما في ديارنا فالقول للزوج وان كان مشتركا فالقول للاب اهـ
قال الشهيد وهذا التفصيل هو المختار للفتوى والعرف في مصر مشترك قال الامام قاضي — مطلب العرف في مصر مشترك اي قوله والحيلة
خان وينبغي ان يقال ان كان الاب من الاشراف لم يقبل قوله انه عارية وان كان ممن لا
يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله وهذا العري من الحسن بمكان والحيلة ان يشهد عند التسليم
اليها انه انما سلمها هذه الامتعة عارية او يكتب بها نسخة وتشهد الاب على اقرارها
ان ما في هذه النسخة ملك والدي عارية عندي لكن هذا انما يصلح للقضاء لا للاحتياط
لجواز انه اشترى لها بعض هذه الاشيا في صغرها وهذا الاقرار لا يصير له في الديانة
فالاحتياط ان يشتريه منها ثم تبريه **ولو نكح ذمي ذمية بميتة** سوا كانوا يتمولونها
كالموقوذة او لا كالميتة حتف انفها او دم بيانه لمهور الكفار بعد مهور المسلمين وما في غاية
البيان من انه بيان الحكم الانكحة جزم في البحر بانه سهو وليس كما قال بل اراد انه بيان
حكم انكحتهم ولا شك ان المهر من احكامه ثم الاولي ان يقال كما في ليم المسنا من فانه كالذي
هنا كما في العناية **او بغير مهر** بان نفيه صريحا او سكتا عنه **وذا** اي والحال ان ذا اي
النكاح المذكور **جايز عندهم** اي في دينهم **فوطيت او طلقت قبله او مات عنها فلا مهر**
لها ولو اسلما او ترافعا الينا وهذا عند الامام وقالا لها مهر المثل ان دخل بها او مات
عنها والمتعة لو طلقها قبل الوطي لان اهل الذمة التزموا احكامنا في المعاملات والنكاح
منها ولذا جرت عليهم احكامه من لزوم النفقة والعدة وثبوت النسب والتوارث
وخيار البلوغ وحرمة المطلقة ثلاثا ونكاح المحارم وله انهم لم يلتزموها فيما يعتقدون
خلافه منها الا ما اشترط عليهم ولم يومرنا لنلزمهم بل نتركهم وما يدينون فاذا دانوا ذلك

فقد اتفقوا على عدم المهر وقيل في الميتة والسكوت روايتان والاصح ان الكل على الخلاف
كذا في الهداية وفي فتح القدير بظاهر الرواية وجوب مهر المثل في السكوت عنه
لان النكاح معاوضة فما لم ينص على نفي العوض يكون مستحقا لها وذكر الميتة كالسكوت
لما انها ليست مالا عندهم فذكرها لغو وكذا اذا نكح الحربيات ثمة بفتح المثلثة ظرف
مكان اي في دار الحرب باتفاق الثلاثة خلافا لزفر لانهم لا يلتزمون الاحكام ولا ولاية
لنا عليهم للتباين ولو تزوج ذمي ذمية بخمر او خنزير عين اي اشار اليه فاسلما او اسلم
احدهما قبل القبض ولم يقيده به لان التفرقة بين المعين وغيره انما تتاتى في هذه الحالة
اما بعد القبض فليس لها الا ما قبضته ولو كان غير عين وقت العقد لها الخمر والخنزير هـ
فتخلل الخمر وتسيب الخنزير ولها في غير العين بالاشارة قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير
عند الامام وقال الثاني لها مهر المثل في الوجهين والثالث لها القيمة في الوجهين لهما
ان القبض موكد للملك في العين الا ترى انه لو هلك او تعيب فاحشا قبله هلك من مال
الزوج فكان له شبه بالعقد فيمتنع بالاسلام كما في غير المعين غير ان الثاني يقول لو
كانا مسلمين وقت العقد يجب مهر المثل فكذا هنا ومحمد يقول صحت التسمية لكون المسمى
مالا عندهم الا انه امتنع التسليم للاسلام فوجبت القيمة وله ان الملك في العين يتم
بنفس العقد وكذا ملكت التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج الى ضمانها وذلك
لا يمتنع بالاسلام وفي غير العين القبض موجب ويمتنع بالاسلام فوجب لها قيمة الخمر لانه
من ذوات الامثال ولم تجب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم واخذ قيمته كاخذ
عينه وكذا لو اتاها بقيمة الخنزير لا تجبر على قبوله قال السروجي ويرد عليه ما لو
اشترى ذمي من مثله دارا بخنزير وشفيعها مسلم فانه ياخذها بقيمة الخنزير فهلا كانت
قيمته هنا كعينه واجاب الشارح بانها انما تكون كذلك ان كانت بدلا عنه كما في مسالتنا
لا ان كانت بدلا عن غيره كمسالة الشفعة اذ هي بدل عن الدار المشفوعة وانما صير
اليها للتعذر لها لا لاعتبارها قال في الحواشي السعدية ولك ان تقول كذلك فيما نحن
فيه بدل عن منافع البضع اذ منافعه انما قوبلت بالخنزير وبالاسلام تعذر اخذ
القيمة لما مر فصير الى مهر المثل والله الموفق للصواب

باب نكاح الرقيق

لما فرغ من بيان نكاح من له اهلية النكاح من المسلمين شرع في بيان
من ليس له ذلك وهو الرقيق وقدمه على الكافر لان الاسلام فيهم غالب والرقيق العبد
كذا في المغرب وفي الصحاح الرقيق المملوك يطلق على الواحد والجمع قال في البحر والمراد
هنا المملوك لقولهم ان الكافر اذا اسر فهو رقيق لا مملوك واذا اخرج يعني الى دار
الاسلام فهو مملوك فكل مملوك رقيق ولا عكس واول هذه التفرقة في فتح القدير
حيث قال اول ما يوخذ الاسير يوصف بالرق لا المملوكية حتى يحرز بدار الاسلام انتهى
ومقتضاه ان الامة لو تزوجت في هذه الحالة لا يتوقف نكاحها بل يبطل لانه لا مجيز له

ان

مطلب عدم الجواز في المعاملات يستعمل في عدم النفاذ

ان يتوجه ولم اظفر بها صريحة في كلامهم لم يجز نكاح العبد والامة لو قال القن لانتظامه
من ذكر الامة بدلا لصواب لم ينفذ ولا يخفى ان عدم الجواز في المعاملات التي منها النكاح
يستعمل في عدم النفاذ كيف والقرينة عليه قائمة وهو ما مر من قوله ونكاح العبد والامة
بلا اذن السيد موقوف ثم دعوى التكرار مع احسنية ما مر كما قال العيني لا يجدي غير
ان ما ذكر في بابه لا يعد بما ذكر قبله استطرادا تكرارا وقد مر مثله في غسل الاحرام
والعبد المكاتب وما في حكمه كمعتق البعض على قول الامام والمدبر وام الولد وما في
حكمها كولدها من غير المولى الا باذن السيد لما حسنه الترمذي ايما عبد تزوج بغير
اذن مولاه فهو عاهر اي زان دل باشارته ان العقد غير جائز اذ لو جاز لم يكن بالوطي
زانيا شرعا ولو شهدا انه اعتق امته وهو يجحد فقضي بالعتق ثم رجعا فتزوجها احدهما
قال الثاني ان قبل القضاء بالقيمة عليهما لا يجوز والا جاز كذا في الظهيرية قال في البحر وكانه
لما زعم الشاهد انها امته وبعد القضاء خرجت عن ملكه انتهى وهو ظاهر في ان نكاح غيرهما
صحيح مطلقا والمراد بالسيد في الامة من له ولاية التزويج مالكا كان او وليا اذ الاب والجد
والقاضي والوصي يملكون تزويج امة اليتيم دون العبد وكذا المكاتب والمفاوض وما في
الدراية من ان المضارب يملك ذلك فهو قول الثاني كالماذون وشريك العنان وعندهما
لا يملكونه نص عليه في المحيط وغيره ولم ار حكم نكاح رقيق بيت المال والرقيق في الغنيمة
المحرزة بدارنا قبل القسمة اذا كان باذن الامام والمتولي وينبغي ان يصح في الامة دون
العبد كالوصي ثم رايت في البزازية لا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه وفي التجنيس
الورثة يملكون اذن المكاتب لان لهم الولاء وفي الظهيرية زوج الوصي امة اليتيم من عبده
لا يجوز ولو زوج الاب جارية ابنه من عبد ابنه جاز عند الثاني خلافا لزفر انتهى لكن في
المبسوط ظاهر الرواية انه لا يجوز ايضا وقد قدمنا عن الظهيرية ما يفيد ان الامة
المشتركة لا يجوز نكاحها الا باذن الجميع وبه صرح في المحيط قيد بالنكاح لان التسري باذنه
غير جائز وربما فعله بعض التجار فيدفع لعبده جارية ليتسرى بها فيجب التحرز عن مثله
لان النكاح لا يثبت شرعا الا بملك اليمين او عقد النكاح والاول منتف فتعين الثاني
وقدمنا في البزازية اذن له ان يتزوج بدينار فتزوج بدينارين لا يصح النكاح ولو
طلب منه اذن وجه من معتقته فابى فطلب منه الاذن في النكاح فاذن له كان له ان
يتزوجها انتهى فلو نكح عبد باذنه اي باذن السيد صريحا او دلالة كما سياتي بيع اي باعه
سيده مرة واحدة في مهرها لانه دين تعلق في رقبته وقد ظهر في حق المولى باذنه فيومر
ببيعه فان امتنع باعه القاضي بحضرته الا اذا رضي ان يودي قدر ثمنه كذا في المحيط
فان لم يوف المهر لم يبع ثانيا وطولب بالباقي بعد عتقه الا اذا باعه منها كما في الخانية
وقالوا في دين النفقة يباع مرة بعد اخرى يعني اذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن
ادايه يباع فيه ثم اذا اجتمع مرة اخرى يباع ايضا لان تجدد وجوبها بمضي الزمان في حكم

مطلب شهدا انه اعتق امته الخ

مطلب المراد بالسيد من له ولاية التزويج

دين حادث كذا في المبسوط وهو ظاهر في انه اذا لم يف ثمنه بالمدة الاولى لا يباع لما بقي
اطلق المهر فشمل المسمى ومهر المثل والمتعة لو طلقها قبل الدخول واشار بقوله بيع الى ان
المستحق غيره فلو كان هو بان زوج عبده من امته لم يجب على الاصح وقيل يجب ثم يسقط وبه
جزم البزازي حيث قال زوج عبده من امته يسقط المهر لا النفقة وينبغي ان يكون محل
الخلاف ما اذا لم تكن الامة ماذونة مديونة فان كانت بيع ايضا ويدل عليه ما في الفتح
مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من المهر وفي البدايع كل ما
وجب من مهر الامة قنة او مدبرة او ام ولد الا المكاتبة والمعتق بعضها فان المهر لها
وفي المحيط ارتدت قبل الدخول او قبلت ابن زوجها قيل لا يسقط لان الحق للمولى وقيل
يسقط لانه يجب لها ثم ينتقل الى المولى اذا فرغ من حاجتها حتى لو كان عليها دين يصرف
الى حاجتها وفيه ادعى الزوج ان التقبيل كان بشهوة وكذبه المولى بانت منه ولزمه
نصف المهر واعلم انهم ذكروا في الماذون ان المولى لو باعه وهو مديون فللغرما
رد البيع ان كان الدين حالا ولو غيبه المشتري ضمنوا البايع او المشتري قيمته واجازوا
البيع واخذوا الثمن ولو اعتقه خير الغريم بين تضمينه القيمة او اتباع العبد بكل الدين
ولو وهبه بغير اذنه كان له نقضها ولو بالاذن فروايتان وعلى رواية عدم النقض فللغريم
بيعه واخذ دينه لانه انتقل اليه بدينه ولو دبره فان شا ضمنه القيمة او استسعى العبد
في جميع دينه ذكره في المحيط وغيره فهذه الاحكام تثبت في المهر ايضا لانه من جملة الديون
وسعي المدبر وولد ام الولد في المهر وكذا المكاتب ومعتق البعض ولا حاجة الى التقييد
بقا الكتابة احترازا عما اذا عجز كما في البحر لانه حينئذ لم يبق مكاتبا ولم يبع فيه واحد
منهما لعدم قبولهما النقل ولما كان الاستسعا لا يستلزم عدم البيع اذ الزوجة لو اختارت
استسعا القن في مهرها ورضي به المولى جاز مع جواز بيعه احتاج الى نفي البيع صريحا
واعلم ان المهر كساير الديون انما يثبت في الذمة فان اذن المولى ظهر في حقه فان
امتنع عن ادايه وامكن استيفاوه من ذات الزوج بكونه مالا كالقن بيع والا بقي في ذمته
وعلى هذا التفريع ما في القنية زوج مدبره ثم مات المولى فالمهر في رقبة العبد يواخذ به
اذا اعتق انتهى قال في البحر وفيه نظر لان حكمه السعاية قبل العتق لا التاخير الى ما
بعد العتق وهو مدفوع بان ما في القنية فيه افادة حكم سكتوا عنه هو ان المدبر اذ الزمته
السعاية في حياة المولى فمات المولى هل يواخذ بالمهر بعد العتق قال نعم وهو ظاهر فانه
يواخذ به جملة واحدة حيث قدر عليه ويبطل حكم السعاية وقول المولى لعبده طلقها
رجعية اجازة للنكاح الموقوف على اذنه ولم يقل اذن لانه لو كان لاحتاج الى
الاجازة ومن ثم قالوا لو زوجه فضولي فاذن له المولى بالنكاح فان اجازه العبد
صح لا يكون قوله له طلقها ولو قال باينا كما في المحيط او فارقها اجازة لان الطلاق
الصريح وان كان فرع النكاح كذلك الا انه استعمل كثيرا في المتاركة في العقد الفاسد فكان

مطلب لو كانت ماذونة مديونة بيع العبد في مهرها

مطلب

مطلب الماذون المديون لو باعه المولى فللغرما رد البيع ان كان حالا الخ

مشتركا من حيث الاستعمال بين الاجازة والرد والثاني اليق بحال العبد المتمرد على مولاه
فحمل عليه حتى لو اجازه بعد ذلك لا ينفذ وبهذا فارق الفضولي المحض لانه معين والاعانة
تنهض سببا لامضا تصرفه ومن ثم قلنا لو قال له طلقها كان اجازة كذا في الفتح اقول
وعلى هذا فينبغي انه لو زوجه فضولي فقال المولى لعبده طلقها انه لا يكون اجازة اذ لا
تمرد فيه في هذه الحالة بخلاف طلقها رجعية او طلقة تملك بها الرجعة او واقع عليها
الطلاق حيث تكون اجازة لان شيا منها لم يستعمل في المتاركة ودل كلامه ان الاجازة تكون
دلالة كما تكون صريحا فمن الاول ايضا هذا حسن او الصواب او نعم ما صنعت او بارك الله
لك فيها او احسنت او اصبت او لا باس به في اختيار الفقيه وبه كان يفتي الشهيد وهو الذي
يجب ترجيحه ما لم يعلم قصد الاستهزا كما في الفتح لما مر من انها لم تستعمل في المتاركة ونفى
الفقيه ابو القاسم كون شي منها اجازة ولا كلام ان سوق المهر او شي منه اجازة ومن الثاني
اجزت او رضيت او اذنت كذا في البدايع ولا ينافيه ما في الفتح لو اذن له السيد
بعد تزوج لا يكون اجازة فان اجاز العبد ما صنع جاز استحسانا لان الاول فيما اذا
علم بالنكاح زاد في البدايع انها تكون بالضرورة ايضا كان يعتق العبد او الامة الكبيرة او
الصغيرة فيتوقف على اجازته ان لم يكن لها عصبة وسياتي ولو ورثها من لا تحل له
كجماعة او امراة او ابن المولى وقد كان وطيها ابوه او اخته رضاعا توقف على اجازة الوارث
فان حلت بطل لان البات طرا على الموقوف فابطله قال في البحر وعلى هذا فما في المحيط
لو تزوج المولى امراة على رقبتها بطل النكاح الموقوف لانه ملكها للمراة فيه نظر بل ينبغي
ان يتوقف على اجازة المراة كما لو باعها من امراة انتهى واعلم انه يستفاد من قوله
الموقوف ان عقد العقد فضولي فتجري فيه الاحكام من نسخ العقد والمراة له قبل
اجازة المولى ويدل على ذلك ما في الولوالجية والمحيط مكاتب او عبد تزوج بغير اذن
المولى ثم طلق كان ذلك ردا منه لان الطلاق يقطع النكاح النافذ فلان يقطع الموقوف
اولى فان اجاز المولى بعد الثلاث لم يجز لانه اجازة للفسخ ولو اذن له بعد الثلاث
يتزوجها فزوجها لم يفرق بينهما لكنه يكره عندهما وقال الثاني لا يكره وفي الذخيرة
زوجت نفسها من صبي بغير اذن وليه كان للولي فسخه ولكل من العاقدين فسخه والاذن
اي اذن المولى لعبده بالنكاح يتناول العقد الفاسد ايضا كما يتناول الصحيح عند
الامام وقصراه على الثاني ولا خلاف ان التوكيل بالبيع يتناوله والتوكيل بالنكاح لا يتناوله
فالحقاه بالتوكيل بالنكاح لان علة الاصل تحصيل المقاصد في المستقبل من الاعفاف وغيره
وذلك بالصحيح والحقه بالبيع بجامع ان بعض المقاصد حاصل به من ثبوت النسب ونحوه
وذلك يكفي لتصحيح التعميم واجرا اللفظ على اطلاقه واثر الخلاف يظهر في بيعه وانتهاء
الاذن به واجمعوا انه لا ينتهي بالموقوف كالوكالة حتى جاز لهما ان يجددا العقد ثانيا
عليها وعلى غيرها كذا في الشرح قال في البحر قيد بالانتهاء احترازا عن لزوم المهر فان

مطلب عقد الفضولي تجري فيه الاحكام من نسخ العقد والمراة له قبل الاجازة الخ

مطلب

المأذون له في النكاح اذا تزوج بفضولي فاجازه كان المهر في رقبته يباع فيه فيتناول
الاذن الموقوف في حق هذا الحكم وان كان لم يتناوله في حق انتهاء الاذن به ولم اره صريحا
انتهى واقول لا نسلم انه يتناوله في حق هذا الحكم ايضا اذ ثبوته بعد الاجازة ولا توقف
اذ ذاك واعلم انه ينبغي ان يقيد الخلاف ايضا بما اذا لم ينوي المولى الصحيح فقط فان
نواه تقيد به اخذا من قولهم لو حلف انه ما تزوج في الماضي يتناول يمينه الفاسد ايضا
قال في التلخيص ولو نوى الصحيح صدق ديانة وقضاء لان فيه تخفيف رعاية لجانب
الحقيقة وعرف من المنهي هنا انه لو قيده به لفظا تقيد اتفاقا قال في البدايع ولو
اذن له في النكاح الفاسد نصا ودخل بها يلزمه المهر في قولهم جميعا اما على اصل الامام
فظاهر واما على اصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة اوجبت اليه فاذا جاء النص
بخلافه بطلت الدلالة قال في البحر ومقتضاه انه لو تزوج صحيحا في هذه الحالة لا يصح
واقول فيه نظر بل ينبغي ان يصح اتفاقا ويدل على ذلك قوله اما على اصله فظاهر
يعني من ان التنصيص عليه غاية ما فيه انه تنصيص على بعض ما يتناوله لفظه وهو
به يملكه فاذا نص عليه اولى واما على اصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة
هي ان مقاصده لا تنتظم بالفاسد فاذا جاء النص بطلت الدلالة المقتضية لعدم
دخول المقاصد وكل من الوجهين كما ترى صحيح صريح في الصحيح لانه النظر الصحيح وفي كلامه
ايماء الى ان الاذن به لا يتناول الا مرة واحدة ولو نوى مرة بعد اخرى لم يصح ولو نوى
ثنتين يصح لان ذلك كل نكاحه ولو قال ما شيت من النسا كان له ان يتزوج ثنتين **ولو**
زوج المولى عبدا ماذونا له مديونا ولم يقيد به اكتفا بذكر الغرما **امراة صح النكاح**
لانه يبتني على ملك الرقبة وهو باق **وهي اسوة الغرما في مهرها** قال في القاموس
الاسوة وتضم القدرة وما يتاسى به الحزين جمع اسى وتضم انتهى قال في الحواشي السعدية
وانت خبير بان هذا لا يناسب المقام في ان المراة تاخذ معهم لا قبلهم انتهى واذا كانت
تاخذ معهم فهي مساوية لهم وبذلك فسر الشارحون الاسوة هنا الا انه في المغرب قال
بعد ان ذكر ما في القاموس وقولهم ماسوي التراب من الارض اسوة التراب اي تبع له
مجاز انتهى وهذا المعنى صحيح هنا واذا كانت اسوتهم فتضرب في ثمنه بمهرها كما يضرب
كل واحد بدينه وهذا الاطلاق قيده الشارح وغيره بما اذا كان النكاح بمهر المثل
او اقل فان كان باكثر طولب بالزيادة بعد استيفا الغرما كدين الصحة مع دين
المرض الا اذا باعه منها لما في الخانية زوجه بالف وباعه منها بتسعماية وعليه
دين الف فاجاز الغريم البيع كانت التسعماية بينهما يضرب الغريم فيها بالف ولا
تتبعه المراة ويتبعه الغريم بما بقي من دينه وفي كلامه تصريح بان المهر كساير الديون
فلو مات العبد وكان له كسب يوفي منه وما في الفتح عن النوازل لو مات العبد
سقط المهر والنفقة يجب حمله في المهر على ما اذا لم يترك شيا **ومن زوج امته** او مدبرته

اوام ولده وهذه فيما استغنا بقوله فتخدمه وليه خرجت المكاتبة اذ لا خدمة عليها
لا يجب على المولى **تبوئتها** اي ان يهيا بيتا للزوج يبيت اليها فيه من بوات للرجل
منزلا وبواته منزلا اي هيات له كذا في العناية وعليه جرى العيني والاولى
تفسيرها بما قال الخصاف في شرح النفقات ان يخلي بينها وبينه ويدفعها اليه ولا يستخدمها
فان كانت تذهب وتجي وتخدم المولى لا تكون تبوئة ولم يعتبر فيها كون ذلك في منزله
وذلك انما هو تفسيرها لغة وح فلا حاجة الى ما قيل من ان اسنادها الى المولى باعتبار
انه يمكن الزوج من ذلك واعلم انه لا بد من المعنى العرفي من التقييد بدفعها
اليه كما ذكره بعضهم والاكتفا بالتخلية كما ظن بعضهم غير واقع اذ تسليمها اليه بعد
استيفا الصداق يوم يريد ان يدخلها على زوجها معناه انه يسلمها اليه واطلاق المص
يعم ما لو شرطها في العقد اولا لانه شرط ما لا يقتضيه العقد واورد انه لو
شرط حرية اولادها فيه صح وعتق كل من ولدته في هذا النكاح مع ان الشرط
لا يقتضيه العقد ايضا واجيب بان قبول المولى الشرط والتزوج على اعتباره وهو
معنى تعليق الحرية بالولادة وتعليق ذلك صحيح وعند وجود التعليق فيما يصح يمتنع الرجوع
عن مقتضاه فتثبت الحرية عند الولادة جبرا من غير اختيار بخلاف اشتراط التبوئة فانه
بتعليقها لا يقع هو عند ثبوت الشرط بل يتوقف وجودها على معنى حسي اختياري من فاعل
مختار فاذا امتنع لم توجد فالحاصل ان المعلق هنا وعد يجب الوفا به غير انه اذا لم
يف به لا يثبت متعلقه اعني نفس الموعود به كذا في الفتح قال في البحر ومقتضاه انه لو باع
الامة او مات عنها قبل الوضع لا تثبت الحرية وبذلك صرح في المبسوط في قوله كل ولد تلدينه
فهو حر الا انه يفرق بين التعليق صريحا ومعنى تنبيه مهم واعلم ان الاولاد كما يكونوا
احرارا بالشرط يكونون احرارا بالغرور ايضا لكن بالقيمة فلو قالت امراة لرجل تزوجني
فاني حرة فتزوجها فولدت ثم ظهر انها امة الغير فالام رقيق والولد حر بقيمته ولا
يرجع اذ الرجوع بعقد المعاوضة ولم يوجد كذا في جامع الفصولين من التاسع والثلاثين
وقيد الرجل في الفتح بالحر حتى لو كان عبدا كانت الاولاد عبيدا عندهما خلافا لمحمد
بقي لو ادعى الرجل انه تزوجها على هذا هل يقبل قوله او لا بد من البينة ففي السادس عشر
من جامع الفصولين ما يفيد انه لا يقبل قوله وذلك انه قال اخبرته امة انها حرة فتزوجها
على ذلك فولدت فاستحقت يقضي بها وبالولد للمستحق الا ان يبرهن الزوج على انه تزوجها
على انها حرة فحينئذ يكون الولد حرا وعلى ابيه قيمته في ماله حالا وقت الحكم به دون مال
الولد ولو لا بينة للزوج على ذلك وطلب يمين المولى على علمه حلفته لانه يدعي عليه
ما لو اقر به يلزمه فاذا انكر يحلف انتهى وقد صارت حادثة الفتوى **فتخدمه ويطا**
الزوج ان ظفر بها اي في زمان ومكان وقيده في المحيط بما اذا كانت فارغة من خدمته
حيث قال متى وجد فرصة وفراغا من خدمة المولى ليلا او نهارا يستمتع بها **وله** اي للمولى

مطلب: كلام البحر والنهر هنا

مطلب: لو شرط حرية الاولاد فيه صح وعتق كل من ولدته في هذا النكاح

مطلب: ولد المغرور حر بالقيمة من مال الاب وقت الحكم به لا من مال الولد الخ

حيث تم الملك له اجبارهما اي العبد والامة ولو مدبرين او كانت ام ولد على النكاح
على معنى نفاذه منه عليهما بدون رضاهما لان فيه اصلاح ملكه بتحصينه عن الزنا الذي هو
سبب الهلاك والنقصان فيملكه بخلاف المكاتب والمكاتبة لانهما التحقا بالاحرار تصرفا
فاشترط رضاهما وعلى هذا تفرعت مسيلة استظرفت من المحيط نقلتها هي انه لو زوج المولى
مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على اجازتها فلو لم ترد حتى ادت فعتقت توقف على مطلب
اجازته يعني اذا لم يكن لها عصبة غير المولى على ما مر فاعتبر التوقف على اجازتها حال
رقها لانها ملحقة بالبالغة فيما يبتني على الكتابة ولم يعتبر بعد العتق لانها لم تبق
مكاتبة بل صغيرة وليست من اهل الاجازة قال في الفتح هكذا تواردها الشارحون
والذي يقتضيه النظر عدم التوقف على اجازته بعد العتق بل بمجرد عتقها ينفذ
النكاح لما صرحوا به من ان العبد لو تزوج بغير اذن فاعتقه المولى نفذ لانه لو
توقف فاما على اجازة المولى وهو ممتنع لانتفا ولايته واما على العبد فلا وجه له لانه
صدر من جهته فكيف يتوقف عليه ولانه كان نافذا من جهته فكيف يتوقف عليه
ولانه كان نافذا من جهته وانما توقف على السيد هنا لانه المولى المجبر وانما التوقف
على اذنها لعقد الكتابة وقد زال فبقي النفاذ من جهة فهذا هو الوجه وكثيرا ما يقلد
الساهون الساهين ولقد احسن صاحب البحر في الجواب ان المسيلة صرح بها محمد في الجامع
الكبير وليست تخريجا لينسب المخرج والمقلد فيها الى السهو ومعلل توقفه على اجازة المولى
بانه تجدد له ولاية لم تكن وقت العقد هي الولاء بالعتق ولذا قيدت بعدم ولي اقرب
منه فصار كالشريك اذا زوج العبد ثم ملك الباقي وكمن اذن لعبد ابنه او نافلته
ثم مات الابن والحاصل ان الولاية التي قارنها رضاه بتزوجها ولاية بحكم الملك
والمتجددة بعد العتق بحكم الولاء كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير وفيه لو عجزت المكاتبة
والحالة هذه بطل النكاح فلو كان مكاتبا لم يبطل لكن لابد من اجازة المولى وان رضي
اولا لانه انما رضي بتعلق مون النكاح كالمهر والنفقة بكسب المكاتب لا بملك نفسه وهو
بعد العجز ملك للمولى ويسقط المهر عن ذمة الزوج بقتل السيد امته مباشرة او تسبيبا
عمدا كان او خطا كما هو مقتضى الاطلاق والدليل الاتي وبالخطا صرح في فتح القدير قبل
الوطي عند الامام وقالا لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها اذ المقتول ميت باجله وله
انه منع البدل قبل التسليم فيجازى بمنع المبدل اذا كان من اهل المجازاة اقول وينبغي ان
يقيد الخلاف بما اذا لم تكن ماذونة لحقها دين فان كانت لا يسقط اتفاقا لما مر من ان
المهر في هذه الحالة لها يوفى منه دينها غاية الامر انه اذا لم يف بدينها كان على المولى
قيمتها للغرما فينضم الى المهر ويقسم بينهم وسياتي انه لو اعتق المديون كان عليه قيمته
فالقتل اولى واذا سقط عن ذمته فان لم يكن مقبوضا امتنعت المطالبة وان كان رده السيد
عليه كما في المبسوط قيد بالقتل لانه لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او حجبها بموضع لا يصل

اليه

اليه الزوج لا يسقط ثم لا يجب دفعه على الزوج قبل حضورها وفي الخانية لو ابقت فلا
صداق لها ما لم يحضر في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف وبالسيد لان قتل غيره لا يسقط
المهر به اتفاقا وفي قتلها نفسها روايتان والصحيح عدم سقوطه كما في الخانية وهو قولهما
وفي ردتها وتقبيلها ابن الزوج روايتان والصحيح عدم سقوطه ايضا كما في الشرح وينبغي
ترجيح عدم السقوط كما في قتلها نفسها اذ لا تفويت من المولى في هذه الحالة وفي الفتح لا
رواية في ردتها واختلف المشايخ قيل لا يسقط لان المنع وهو المسقط لم يجر ممن له الحق
وهو المولى وقيل يسقط لان المهر يجب اولا لها ثم ينتقل الى المولى بعد الفراغ من حاجتها
حتى لو كان عليها دين يصرف اليه ولا يخفى ضعف الثاني لانه ان وجب لها اولا لكنه لم
يستقر للمولى فرتبت الردة والتقبيل كان مستقرا له فلا يسقط الا بفعل منه وبهذا
عرف ان ما في غاية البيان من حكاية الاتفاق على سقوطه بالردة ضعيف واطلاقه
السيد يقتضي انه لا فرق بين البالغ وغيره الا ان في غير البالغ روايتين وفي الفتح قال الولي
يجب ان لا يسقط في قول ابي حنيفة لانه فقتل المجنون اولى وقيد بالامة ولو مدبرة
او ام ولد لان المكاتبة لو قتلها سيدها لا يسقط اتفاقا وبكونه قبل الوطي ولو حكما لانه لو
كان بعده لم يسقط اتفاقا لا يسقط بقتل الحرة نفسها قبله لان جناية الحر على نفسه
هدر في احكام الدنيا بخلاف ردتها فانها معتبرة في احكام الدنيا حتى لو حبست بها وعذبت
وانفسخ نكاحها وسقط بها المهر وبتسليم انها ليست هدرا فقتلها نفسها تفويت بعد الموت
وبالموت صار للورثة فلا يسقط واذا لم يسقط بقتلها نفسها مع ان الحق لها اولا فعدم السقوط
بقتل الوارث اولى والاذن في العزل وهو الانزال خارج الفرج لسيد الامة ولو مدبرة
او ام ولد اما المكاتبة فينبغي ان تكون كالحرة وهذا هو ظاهر الرواية عن الثلاثة لان
حقها في نفس الامر لو طي قد تادى بالجماع واما سفح الما ففايدته الولد والحق فيه للمولى
فاعتبر اذنه في اسقاطه فاذا اذن فلا كراهة في العزل عند عامة العلما وهو الصحيح
بذلك تظافرت الاخبار وفي الفتح وفي بعض اجوبة المشايخ الكراهة وفي بعضها عدمها
اقول وينبغي ان يقيد احتياجه الى اذن المولى بالبالغة اما الصغيرة فله العزل
عنها بغير اذن المولى كما يفيده التعليل السابق ثم على الجواز في امته لا يفتقر الى اذنها
واذا عزل ولو بلا اذن فظهر بها حبل هل يحل نفيه ان لم يعد اليها او عاد ولكن بال قبل العود
حل نفيه وان لم يبل لا يحل كذا عن علي انتهى لكن في الخانية له امة غير محصنة ويعزل عنها
فجاءت بولد واكبر ظنه انه ليس منه كان في وسعه من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه
نفيه لانه ربما يعزل فيقع الما في الفرج الخارج ثم يدخل فلا يعتمد على العزل وهذا يفيد
ما مر من ان النفي مع العزل بعد التخصيص قيد بالامة لان العزل عن الحرة لا يحل الا باذنها
اقول وينبغي ان يقيد بما اذا كانت بالغة قال في البحر وينبغي ان يكون سد المراة
فم رحمها كما تفعله النسا بغير اذن الزوج غير جايز قياسا على عزله بغير اذنها واقول

فيه نظر لان لها ان تعالج في اسقاطها الحمل كما سياتي بشرطه فمنع سببه بالجواز احرى بين هذا
وبين كراهة العزل بغير اذنها لا يخفى على متامل وفي الخانية قالوا في زماننا يباح لسوء الزمان
قال في الفتح فليعتبر مثله من الاعذار مسقطا لاذنها انتهى وهل يباح الاسقاط بعد
الحمل نعم يباح ما لم يتخلق منه شي ولن يكون ذلك الا بعد مائة وعشرين يوما وهذا يقتضي

مطلب يباح الاسقاط ما لم يتخلق منه شي ولن يكون ذلك الا بعد مائة وعشرين يوما الخ

انهم ارادوا بالتخليق منه شي ولن يكون ذلك نفخ الروح والا فهو غلط لان التخليق يتحقق
بالمشاهدة قبل هذه المدة كذا في الفتح واطلاقهم يفيد عدم توقف جواز اسقاطها قبل
المدة المذكورة على اذن الزوج وفي كراهة الخانية ولا اقول بالحل اذ المحرم لو كسر اصل

لعله بيضه

الصيد ضمنه لانه اصل الصيد فلما كان يواخذ بالجزا فلا اقل من ان يلحقها اثم هنا
اذا اسقطت بغير عذر انتهى قال ابن وهبان ومن الاعذار ان ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل
وليس لابي الصبي ما يستاجر به الظير ويخاف هلاكه ونقل عن الذخيرة لو ارادت الالقا
قبل مضي زمن ينفخ فيه الروح هل يباح لها ذلك ام لا اختلف المشايخ فيه وكان الفقيه علي
ابن موسى يقول انه يكره فان الماء بعد ما وقع في الرحم ماله الحياة فيكون له حكم الحياة كما في
بيضة صيد الحرم ونحوه في الظهيرية قال ابن وهبان فاباحة الاسقاط محمولة على حالة
العذر او انها لا تاثم اثم القتل انتهى وبما في الذخيرة تبين انهم ما ارادوا بالتخليق
الا نفخ الروح وان قاضيخان مسبوق بما مر من النفقة والله الموفق ولو عتقت امة
ولو مدبرة او ام ولد او مكاتبة ولو حكما كمعتقة البعض خيرت في مجلس علمها بالعتق
ولو في عدة الرجعي كما في جامع الفصولين سواء كان النكاح برضاها او لا ولو صغيرة تاخر
الى بلوغها وليس لها خيار بلوغ في الاصح ولو اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح
تعيينه كذا في جامع الفصولين ولو لم تعلم ان لها الخيار حتى ارتدا ولحقا بدار الحرب ثم
علمت به ولو في دار الحرب ففسخت صح الا اذا قضي باللحاق وكذا الامة الحربية اذا
تزوجها حربي ثم اعتقت خيرت سواء علمت في دار الحرب او في دارنا بعد الاسلام وليس هذا
بحكم على من في دار الحرب بل فتوى كذا في كافي الحاكم ويبطل بما يدل على الاعراض كخيار المخيرة ولو
جعل لها قدرا على ان تختاره ففعلت سقط خيارها ولو كان زوجها حرا لقوله صلى الله

مطلب

عليه وسلم لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري وكان زوجها حرا كما في الصحيحين
واورد ان هذا لا يتناول المكاتبة لانها كانت مالكة لبضعها قبل العتق ومن ثم قال زفر
انه لا خيار لها واجيب بالمنع لان ملك البضع تابع لملك نفسها ولم تكن مالكة لها بل لاكسابها
ولقائل ان يقول قوله ملكت بضعك ليس معناه الا منافع بضعك اذ لا يمكن ملكه
بعينه وملكها لاكسابها تابع لملكها لمنافع نفسها واعضائها فلزم كونها مالكة لبضعها
بالمعنى المراد قبل العتق فلا يتناولها النص كذا في الفتح ويمكن ان يجاب بان المراد
ملكا تاما وقبل العتق ليس تاما الا ترى ان نكاحها كان موقوفا على اذنه ولانه يقبل
النقض بالتعجيز وعين هذا المراد ما في الموطا ان بريرة كانت مكاتبة وعلم ان خيار

مطلب

العتق

العتق خلافا لخيار البلوغ في انه يبطل بالقيام عن المجلس وان الجهل به عذر وانه يثبت
للامة فقط وان لا يبطل بالسكوت ولو كانت بكرا وان الفرقة فيه لا تتوقف على القضا
كذا في الخانية وبقي الجهل بان لها الخيار عذر كما مر والاولى هو الجهل بالعتق وفرق بينهما
بان الامة لا تتفرغ للعلم بخلاف الحرة قال في جامع الفصولين ومقتضاه ان الحرة لو كانت
امة تعذر بالجهل قال في البحر والظاهر الاطلاق اذ قد عللوا بان سبب الخيار في العتق
لا يعرفه الا الخواص لخفائه بخلاف خيار البلوغ لانه ظاهر يعرفه كل احد وقالوا ان
الفرقة به ليست بطلاق ولذا لا مهر لها ان تختار ولو حاضت ولو نكحت امة او مكاتبة
بلا اذن ونص على الامة وان كان العبد كذلك لتترتب عليها المسألة التي بعدها
تفريعا فعتقت باي سبب كان نفذ النكاح عليها بلا خيار لعتقها اما النفاذ فلان

مطلب زوجه فضولي ثم وكله توقف على اجازته بعد الوكالة

التوقف انما كان لحق المولى وقد زال ونقض هذا التعليل بما لو تزوج بغير اذن مولاه ثم
اذن لا يجوز حتى يجيز ما صنع وبما اذا زوج فضولي شخصا ثم وكله توقف على اجازته
بعد الوكالة وبما اذا زوج ولي ابعد مع وجود الاقرب فغاب الاقرب او مات حتى

مطلب اذا زوج ولي ابعد مع وجود الاقرب فغاب الاقرب او مات حتى تحولت الولاية للمزوج توقف على اجازة مستانفة

تحولت الولاية للمزوج توقف على اجازة مستانفة وكذا سيد المكاتبة لو زوجها بلا
اذنها توقف على اجازتها فاذا اعتقت بالاداء لم يجز الا باجازة السيد مع انه المزوج ه
واجيب عن الاول والثاني بان الاذن والتوكيل قبل الحجر فيما يستقبل لا فيما مضى وكان
هذا مقتضى هذا ان لا يجوز بالاجازة ايضا الا انا استحسناه وعن الثالث والرابع بان كلا من
الابعد والسيد حين زوج لم يكن وليا فوجب توقفه على اجازته بعد صيرورته وليا ليثبت
ظهور كونه اصلح واما عدم الخيار فلان النفاذ انما كان بعد العتق فلم يتحقق ازدياد
الملك عليها ولو اقترنا كما لو زوجها فضولي واعتقها اخر فاجاز المولى الكل فلا خيار ايضا
كما في تلخيص الجامع وقيد بالنكاح لانها لو اشترت شيئا بغير اذن مولاها ثم عتقت بطل
لتغير المالك وبالامة لان الحرة الصغيرة لو نكحت بلا اذن ثم بلغت توقف على اجازتها
واطلق في الامة فشمل المدبرة وام الولد الا ان هذا مسلم في المدبرة اذا اعتقت في حياة
المولى اما ان عتقت بموته ولم تخرج من الثلث وتوقف نفاذه حتى تؤدي السعاية
عند الامام وعندهما يجوز كذا في الظهيرية واما ام الولد فان دخل بها الزوج قبل العتق
نفذ والا لا سواء اعتقت في حياته او بموته جزم به في الخلاصة والبزازية لان العدة
بالعتق وجبت عليها من المولى وهي تمنع نفاذ النكاح غير انها لما وجبت من الزوج بوطيه
لم تجب من المولى قال في المحيط وهذا انما يتم على رواية ابن سماعة عن محمد من وجوب

مطلب زوجت الامة نفسها بلا اذن فدخل بها الزوج ثم مات المولى فاجازه الابن جاز على رواية ابن سماعة لا على رواية الاصل

العدة على الزوج اما على ظاهر الرواية لا تجب وعلى هذا تفرع ما لو زوجت الامة نفسها
بلا اذن فدخل بها الزوج ثم مات المولى فاجازه الابن جاز على رواية ابن سماعة
لا على رواية الاصل فان وطئ الزوج الامة قبله اي قبل العتق فالمهر اي المسمى وقت
العقد له اي للمولى لانه استوفى منافع مملوكة له وكان ينبغي وجوب مهر المثل لعدم

صحة التسمية حينئذ لكن نفاذ العتق لما استند الي وقت وجود العقد صحت التسمية
لا يقال فيجب ان يكون المهر لها لانه بالاستناد صارت مالكة لمنافع بضعها من وقت
العقد لانا نقول الاستناد يظهر في القايم لا في الفايت ومنافع البضع فاتت وحين
فاتت كانت علي ملك المولي فكان بدلها له وظاهر ان العقد لو خلي عن التسمية وجب
له مهر المثل قيل كان ينبغي ان لا يكون الكل له كما مر في توجيه قول الامام ان لها حبس نفسها
للمهر ولو دخل بها كان المهر مقابلا بجميع وطيات توجد في النكاح لئلا يخلو الوطي من المهر
واجاب في البحر بان قسمته علي جميع الوطيات انما هي اذا لم يختلف المستحق لان الجهالة لا تضر
فيه اما اذا اختلف كما هنا لم يمكن قسمته بل يستحقه من حصل الوطي علي ملكه وفيه بحث اذ يلزم
علي ما ادعاه انه لو اشتري جارية فزوجها و دخل بها الزوج ثم استحق نصفها ان لا
يقسم المهر بينهما وهو خلاف الواقع **ومن وطي امة ابنه** ولو صغيرا باضافة الامة اليه
الي انها ملكه ويشترط بقا هذا الملك من حين العلوق الي التملك وما في البحر من ان
الاضافة تفيد ذلك ففيه نظر بل لا يخفي فلو جاءت به في غير ملكه او فيه واخرجها
عن ملكه ثم استردها لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الي وقت
العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من حين العلوق الي التملك اقول هذا
يفيد انه لو باعها لاخيه مثلا ان تصح الدعوة ولم اره وعلي هذا تفرع ما في المحيط لو
جاءت الامة بولدين وباع المولي احدهما ثم ادعاهما الاب صحت وعتق ما في يد الابن
بلا شي وما في يد الاجنبي عبد قال في البحر هذا ان كذبه الابن فان صدقه صحت
الدعوة ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه اجنبي ويعتق علي المولي كما في المحيط واقول
المذكور في الشرح وعليه جري في فتح القدير وغيره انه لا يشترط في صحتها دعوي
الشبه ولا تصديق الابن وفيه ايما الي ان الملك له فيها تام اذ الاضافة تفيد
الاختصاص ولو كانت مشتركة بينه وبين الاب او غيره وجبت حصة الشريك من العقر
وقيمة باقيها لا نتفا موجب الملك اما ما فيه من الملك يكفي لصحة الاستيلاد واذا لم
يثبت الملك في باقيها حكما له لا شرطا كذا في الفتح واورد بالامة القنة اذ هي القابلة
للانتقال من ملك الي اخر بقرينة قوله بل صارت ام ولد له فلو ادعي ام ولده المنفي
او مدبرته او مكاتبته توقف صحتها علي تصديق الابن كما في المحيط قيد بابنه لانه لو
وطي امة اصله وان علا او زوجته فادعي ما جاءت به لم يثبت نسبه الا ان يصدقه
المالك في انها حلال له وان الولد منه واذا لم يصدقه ثم ملكها يثبت النسب منه كما في
الخانية **فولدت** قيد بذلك لانها لو لم تلد وجب عقرها وارتكب محرما ولا يحد قاذفه
في الوجهين **فادعاه** حرا الاب مسلما عاقلا فلو كان عبدا او مكاتبا او مجنونا او كافرا
لم تصح دعوته لعدم الولاية نعم لو كان ابن اهلا للذمة ولو اختلفت ملتاهما صحت ولو
افاق المجنون ثم ولدته لاقل من ستة اشهر صحت استحسانا قال في البحر وفيه اشارة

تعليل بلا ينبسط

ولا بد ان يكون ح

الي

الي انه لو ادعاه قبل الولادة لم تصح ولم اره واقول ينبغي انها لو ولدته لاقل
من ستة اشهر من وقت دعوته ان تصح وظاهر ان فرض المسئلة فيما اذا ادعاه وحده
فلو ادعاه مع الابن قدم الابن ولو كانا شريكين قدم الاب والفرق لا يخفي علي متامل
ثبت نسبه منه اي من الاب صيانة لمايه عن الضياع **وصارت الامة ام ولد له وعليه**
قيمتها فقيرا كان او موسرا لانه وان كان له تملك مال ابنه للحاجة الي البقا وهذا كان
له تملك امته للحاجة الي صيانة مايه الا ان الحاجة الي بقا نسله دونها الي بقا نفسه
فلذا تملك امته بقيمتها والطعام بغير قيمته **لا عقرها** اي مهرها لان الملك ثبت له مستند
تصحيحا للاستنادة فبان الوطي في ملكه **ولا قيمة ولدها** لانه انعلق حرا لتقدم ملك
ودعوة الجد اب الاب وان علا لانه الذي يقوم مقامه حال عدمه اما اب الام وكذا
ساير ذوي الارحام فلا تصح دعوتهم **كدعوة الاب حال عدمه** اي عدم الاب حقيقة
او حكما لعدم ولايته لكفر او رق او جنون ويشترط ثبوتها من وقت العلوق الي
وقت الدعوي فلو جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت انتقال الولاية لم تصح لما مر في الاب
ولو زوجها اي زوج امته **اباه** ولو فاسدا او تزوجها الاب بان كان الولد صغيرا
كما في الخانية ولو قال ولو تزوجها الاب لافاد المسئلتين **لم تصر** اي اذا ولدت منه
ام ولد له لان نكاحه صحيح عندنا اذ الامة ملك للولد من كل وجه بدليل ان له من
التصرفات فيها ما لا يجامعه ملك الاب وبه يصير ماوه مصونا وفي النهاية او كان بشبهة
معللا بانه غير محتاج الي تملكها لاثبات النسب بل النكاح او شبهة النكاح تكفي لذلك قال
في البحر وعلي هذا فالمسئلة الاولي مقيدة بما اذا كان عالما بالحرمة مع انهم قالوا كما مر لا فرق
بين ان يدعي الشبهة او لا فظاهر كلامهم ان الوطي بالشبهة ليس كالنكاح **ووجب عليه المهر**
لالتزامه اياه بالنكاح وهو ان لم يكن مسمي مهر مثلها في الجمال اي ما يرغب به في مثلها
جمالا فقط واما ما قيل ما يستاجر به مثلها للزني لو جاز فليس معناه بل العادة ان ما يعطي
كذلك اقل مما يعطي مهرا لان الثاني للبقا بخلاف الاول والعادة زيادته عليه كذا في الفتح
وفي الجوهرة ذكر السرخسي ان العقر اي المهر في الحراير هو مهر المثل وفي الاما عشر قيمتها
لو بكرا ونصف عشر لو ثيبا **لا تجب القيمة** لعدم تملكها **وولدها حر** بملك اخيه له
وقيل يعتق قبل القضا فاثر الخلاف في الارث بموت الوطي فعلي الاول لا يرث وعلي الثاني
يرث والوجه هو الاول لانه حدث علي ملك الاخ من حين العلوق فكما ملكه عتق عليه
بالقرابة كذا في غاية البيان قال في البحر والاول هو الظاهر لانه لم يملك من كل وجه بدليل
عدم صحة بيعه وهبته وان صح اعتاقه والايصا به ولو قال كل مملوك املكه فهو حر
لم يعتق لانه ليس بمملوك من كل وجه **حرة** متزوجة برقيق **قالت لسيد زوجها**
الحر العاقل البالغ **اعتقه عني بالف** او زادت ورطل من خمر لان الفاسد ملحق بالصحيح
هنا **ففعل** ما امر به بان قال اعتقته **فسد النكاح** عندهما خلافا لزفر ومبني الخلاف علي
ان العتق يقع عن المامور عنده وعن الامر عندنا لانه امكن تصحيحه لا مضمونا عن الغاية

ولا فرق بين ان يدعي الشبهة اولا

وولدت منه ح

بتقديم الملك اقتضا فقولها اعتق طلب للتمليك منه بالالف وقوله اعتقت تمليك منه فيفسد النكاح للتنافي واورد ان هذا ملك غير مستقر ومثله لا يوجب انفساخ النكاح الا ترى ان الوكيل لو اشترى زوجته لا يفسد نكاحه واجيب بان الملك ملزوم للانفساخ فاذا ثبت ثبت وعدم الانفساخ في الوكيل لعدم ثبوت الملك له بل يقع ابتدا للموكل على المختار واعلم انه لو صرح بالبيع فقال بعتك اياها واعتقته وقع العتق عن المامور لعدم القبول كذا في الحواشي السعدية والشي قد يثبت ضمنا وان لم يثبت صريحا كبيع الاجنة في الارحام انتهى ومقتضاه انه لو قال لرقيقك وقع عن الامر وفي كلامه ايما الى سقوط المهر لاستحالة وجوبه على عبدها لكن قدمنا انه لو تزوج امراة على منكوحته الامة فاجازة مولاها لم ينفسخ النكاح بينهما وعللوه بان هذا الملك غير مستقر فيحتاج الى الفرق وان لم تقل الحرة بالف لا يفسد النكاح والولا له اي للمعتق عندهما وسوى الثاني بين الاول والثاني لانه امكن تصحيحه ايضا بتقديم الملك هبة سقط فيها القبض فصار كالظهار والتكفير عنه بالاطعام ولهما ان القبض الذي هو شرط فيها لا يمكن اثباته اقتضا لانه فعل حسي ولا وجود له في ضمن القول بخلاف القول فانه يتضمن قولا اخر ويعتبر مرادا معه بخلاف المقيس عليه لان الفقير يكون نايبا عن الامر فيصير قابضا له ثم بالاستيفا يصير قابضا لنفسه فان قلت لم لا يجوز ان يجعل بيعا ايضا وذكر الثمن لا يستلزم انعقادا لبيع قلت المقصود تصحيح التصرف وان لم يذكر الثمن ينفذ البيع فاسدا كذا في الحواشي السعدية اقول ويشكل عليه ما في الشرح لو اكره المامور على ان يعتق عنه بالف وقع العتق عن الامر وبيع المكره فاسد والفرق بين فاسد وفاسد مما لا دليل عليه والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب نكاح الكافر

لما فرغ من نكاح الاحرار والارقا من المسلمين شرع في نكاح الكفار وهذا التعبير اولى من قول القدوري اهل الشرك لان الباب معقود لنكاح اهل الكتاب ايضا واعتذر عنه بانه اراد بهم الكفار اما تغليبا او ذهابا الى ان اهل الكتاب داخلون في المشركين على ما اختاره بعض اصحابنا واطلاقا للمشرك عليهم باعتبار قول طايفة منهم عزير ابن الله والمسيح ابن الله تعالى الله عن ذلك تزوج كافر بلا سماع شهود او في عدة كافر وذا اي هذا التزوج في دينهم جايز ثم اسلما او ترافعا الينا ولم يذكره لانه معلوم بالاولى اقرا عليه عند الامام وقال زفر لا يقران وهما مع الامام في الاول ومع زفر في الثاني لان الخطابات عامة وانما تتعرض لهم اعراضا لا تقريرا فاذا ترافعا او اسلما والحرمة قايمة وجب التفريق والفرق لهما ان حرمة نكاح المعتدة مجمع على بطلانه فكانا ملتزمين لها بخلاف النكاح بلا شهود وله ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقه ولا وجه لايجاب العدة حقا للزوج لانه لا يعتقده بخلاف ما اذا كان مسلما لانه يعتقده واذا صح النكاح فحالة المرافعة والاسلام حالة البقا والشهادة ليست شرطا فيها وكذا العدة

لاتنافيها

لاتنافيها حالة البقا كالمنكوحة اذا وطيت بشبهة وهذا يفيد نفي وجوب العدة من طلاق الكافر عنده حتى لا يثبت له الرجعة ولا نسب ولدها اذا اتت به بعد الطلاق لاقل من ستة اشهر وقيل يجب لكنها لضعفها لا تمنع الصحة كالاستبرا يجوز تزوج الامة في حال قيام وجوبه على السيد والاول اليق وفي الهداية وهو الاصح لما عرف من وجوب تركهم وما يدينون وفيه نظر لان تركهم تحرزا عن الغدر كعقد الذمة لا يستلزم صحة ما تركوا واياه كالكفر واباه وهو باطل الاعظم ولو سلم لم يستلزم عدم ثبوت النسب في الصورة المذكورة بل يلحق به اذا جات به لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق كذا في الفتح ولا يخفى وجوب تركهم وما يدينون لا دلالة فيه على القول بصحة ما تركوا واياه ليورد عليه انه لا يستلزمه وقوله ولو سلم لم يستلزم مبني على عدم ثبوت النسب منه اذا جات به لاقل من ستة اشهر وقد غفل عنه في البحر نعم ان مقتضى ما مر من توجيه الامام ان الكفار لا يخاطبون بالمعاملات وهو خلاف ما ذكره اهل الاصول من الاتفاق على انهم مخاطبون بها في احكام الدنيا والنكاح منها وكونه من حقوق الشرع لا ينافي كونه معاملة فيلزم اتفاق الثلاثة على انهم مخاطبون باحكام النكاح غير ان حكم الخطاب انما يثبت في حق المكلف ببلوغه اليه والشهرة تنزل منزلته وهي متحققة في حق اهل الذمة دون اهل الحرب فتقتضي النظر التفصيل بين ان يكون ذميا فلا يقر عليه وبين ان يكون حربيا فيقر عليه كذا في فتح القدير ايضا واجاب في البحر بان كلام الاصوليين فيما تمحض معاملة والنكاح فيه معنى العبادة على ما مر فلا منافاة قيد بعدة الكافر لان نكاح الكافرة في عدة المسلم فاسد اجماعا ويكون المتزوج كافرا لان المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكر بعض المشايخ انه يجوز ولا يباح له وطيها حتى يستبرئها وقالا النكاح باطل كذا في الخانية واقول وينبغي ان لا يختلف في وجوبها بالنسبة الى المسلم لانه يعتقد وجوبها الا ترى ان القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد بكونهم لا يدينون بها وبكونه جايزا عندهم لانه لو لم يكن جايزا بان هم اعتقدوا وجوبها يفرق اجماعا قال في الفتح فيلزم في المهاجرة وجوب العدة ان كانوا يعتقدون لان المضاف الى تباين الدار الفرقة لا نفي العدة ولا خلاف بينهم انهما لو اسلما او ترافعا وهي منقضية انه لا يفرق ولو كانت المنكوحة محرمة اي الكافر كامه او بنته وليس الحكم مقصورا على المحرمية بل كذلك لو تزوج مطلقة ثلاثا او جمع بين خمس او اختين في عقد فرق اي فرق القاضي بينهما باسلامهما وكذا باسلام احدهما او مرافعتهما جميعا الا بمرافعة احدهما عند الامام خلافا لهما اما على قولهما فظاهر لان لهذه الانكحة حكم البطلان فيما بينهم واما على قوله فلانه وان كان لها حكم الصحة في الاصح حتى تجب النفقة ويحد قاذفه الا ان المحرمية وما معها تنافي البقا كما تنافي الابتدا بخلاف العدة واجمعوا انهم لا يتوارثون بها لان الارث ثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجة مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه قيدنا بكونه تزوج خمسا في عقد لانه لو

مطلب الوكيل لو اشترى زوجته لا يفسد النكاح

مطلب ثبت نسب ولده في هذه الصورة عند صاحب فتح القدير

مطلب الكفار مخاطبون بالمعاملات كما ذكره اهل الاصول اتفاقا

مطلب في عدة الكافر

تزوجهن على التعاقب فرق بينه وبين الخامسة فقط ولو تزوج واحدة ثم اربعا جاز نكاح الواحدة لا غير وقال محمد وزفر والشافعي له ان يختار اربعا منهن كيف ما تزوج كذا في الخانية وبكونه تزوج اختين في عقد واسلم لانه لو اسلم بعد ما فارق واحدة منهما اقرا عليه كذا في النهاية قال في الفتح وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكرناه من التحقيق ان يفرق لو وقوع العقد فاسدا ووجب التعرض بالاسلام انتهى ولا يخفى ان مجرد وقوع العقد فاسدا لا اثر له في وجوب التفرقة والا لفرق في النكاح بلا شهود بل لا بد من قيام المنافي في البقاء كالمحرمية وهو هنا قد زال فما في النهاية اوجه واعلم انهما لو لم يترافعا قبل الاسلام لم يفرق بينهما وفي الغاية عن المحيط انه يفرق بطلب المطلقة ثلاثا اجماعا وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كتابية وكذا لو تزوجها قبل زوج اخر في المطلقة ثلاثا كذا في الشرح وغيره والذي رايته في المحيط الرضوي بعد ما نقل ان المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق اجماعا قال وان لم تطلب التفريق لا يفرق خلافا لابي يوسف وزفر لقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وانا نقول بانا امرنا بتركهم وما يدينون اذا اعطوا الجزية وهذا هو حكم الله تعالى الا في مواضع يفرق من غير مرافعة بان خلعها ثم يقيم معها من غير عقد او طلقها ثلاثا ثم تزوجها قبل التزوج باخر لانه زنى لان الذي يعتقد كون الطلاق مزيلا للنكاح وهو حرام في الاديان كلها يحدون به وكذا لو تزوج كتابية في عدة مسلم صيانة لماء المسلم انتهى وهذا كما ترى يخالف ما في الغاية من التوقف على الطلب في الخلع ونحوه وعلى ظاهر ما في الغاية فسر في الفتح الخلع بان اختلعت من زوجها الذمي ثم امسكها ثم رفعته الى الحاكم فانه يفرق **ولا ينكح** اي ولا يصح ان ينكح **مرتد او** لا ان تنكح **مرتدة احدا** من الناس لا مرتدة ولا مسلمة ولا كافرة ولا اصلية كذلك اما المرتد فلاستحقاقه القتل والامهال ضرورة التامل والنكاح يشغله عنه ولا يرد من وجب عليه القصاص لان العفو مندوب اليه واما المرتدة فلانها محبوسة للتامل وخدمة الزوج يشغلها ولانه لا ينتظم بينهما المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل لمصالحه **والولد يتبع خير الابوين دينا** نظرا له وهذا يتصور في الطرفين في الاسلام العارض بان كانا كافرين فاسلم او اسلمت ثم جاءت بولد قبل العرض على الاخر والتفريق او بعده في مدة يثبت النسب في مثلها او كان بينهما ولد صغير قبل اسلام احدهما فانه باسلام احدهما يصير الولد مسلما واما في الاصل فلا يتصور الا ان تكون الام كتابية والاب مسلما هذا اذا اتحدت دارهما ولو حكما بان اسلم الاب في دار الحرب والولد في دار الاسلام اما لو تباينت بان كان الولد في دار الحرب وابوه في دار الاسلام فانه لا يصير مسلما باسلامه وقوله في الفتح او على العكس من سهو القلم ثم في سير الفتح لا نعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان بعد بلوغ من حكم بصحة اسلامه صبيا تبعا لابويه المسلمين او لاسلامه وابواه كافرين ولو كان ذلك فرضا لم يغفله اهل الاسلام عن اخرهم وقدمنا ان الصبي لو اسلم

مطلب لو لم يترافعا الينا قبل الاسلام لم يفرق بينهما الخ

مطلب الذي في المحيط الرضوي

بياض اذا اعطوا

مطلب يفرق من غير مرافعة في مواضع

مطلب

وقع

وقع فرضا ولا يجب عليه الاتيان به بعد البلوغ اتفاقا ونقل هذا في البحر عنه فيمن اسلم تبعا والواقع ما قد علمته واعلم ان عبارة المصنف اولى من قول القدوري فان كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه لان عمومه غير صحيح اذ لا وجود لنكاح المسلمة مع كافر وان اجيب عنه بحمله على حالة البقاء بان اسلمت المراة ولم يعرض الاسلام على الزوج بعد فجاءت بولد قال في الحواشي السعدية ويمكن ان يقال بحمل المسئلة ما اذا تزوج كافر بمسلمة بالقهر والغلبة كما وقع في الفتن التتارية انتهى وهذا الاحتمال لا يرد قولا للقدوري الزوجين وقول المصنف الابوين فتدبره وفرض المسئلة في القهر والغلبة لانه لو خلي عنهما عوقب وعوقبت اذا كانت عالمة بحاله والساعي بينهما ايضا امراة او رجلا كذا في الفتح **والمجوسي شر من الكتابي** اراد في هذه الجملة بيان احد الابوين لو كان كتابيا والاخر مجوسيا كان الولد كتابيا نظرا له في الدنيا لاقترابه من المسلمين بالاحكام من حل الذبيحة والمناكحة وفي الاخرة بنقصان العقاب كذا في الفتح يعني ان الاصل بقاؤه بعد البلوغ على ما كان عليه والا فاطفال المشركين في الجنة وتوقف فيهم الامام كما مر ولم يدخله في الجملة الاولى تحاميا عما وقع في بعض العبارات من اطلاق الخير على الكتابي بل الشر ثابت فيه ايضا غير ان المجوسي اشر وعن هذا قال في الخلاصة لو قال النصرانية خير من اليهودية كفر وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية وعلله البزازي بانه اثبت الخير لما هو قبيح شرعا وعقلا ثابت قبحه بالقطعي قال في البحر وهذا يقتضي الكفر بقوله الكتابي خير من المجوسي مع ان العبارة وقعت لبعض المشايخ كما قد علمت الا ان يفرق بانه لا خيرية في احدى الملتين على الاخرى في احكام الدنيا والاخرى بخلاف الكتابي بالنسبة الى المجوسي للفرق بين احكامهما في الدارين واقول هذا الفرق ينافيه ما مر من التعليل على انه نقل في جامع الفصولين لو قال النصرانية خير من المجوسية كفر فقال البزازي والمذكور في كتب السنة ان المجوسي اسعد حالة من المعتزلة لاثبات المجوسي خالقين فقط وهؤلاء خالقا لا عدد له وفيه اثبات الخيرية للمجوسي على المعتزلة بقدر واجيب عنه بان المنهي عنه هو كونهم خيرا من كذا مطلقا لا كونهم اسعد حالا بمعنى اقل مكابرة وادنى اثباتا للشرك اذ يجوز ان يقال كفر بعض اخف من بعض وعذاب بعض ادنى من بعض واهون او الحال بمعنى الوصف كذا قيل ولا يتم وقد يقال المنع من قولهم النصرانية خير من اليهودية باعتبار ان كفر النصرانية اغلظ من كفر اليهودية لان نزاعهم في النبوات ونزاع النصراني في الالهيات وقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله كلام طايفة قليلة كما صرح به في التفسيرات وهذا يقتضي انه لا كفر بقوله الكتابي خير من المجوسي على معنى اقل مكابرة وادنى اثباتا للشرك وانه لا كفر ايضا بقوله اليهودية خير من النصرانية حيث كان المنع من العكس باعتبار ان كفر النصرانية اغلظ لكن مقتضى ما مر عن جامع الفصولين القول بالكفر في الصورتين وهو الموافق للتعليل الاول وكانه الذي عليه المعول قال

في البحر ويلزم على الثاني تبعية الولد المتولد بين يهودي ونصراني للاول يعني وليس بالواقع
ولو اسلم احد الزوجين هذا اللفظ شامل لما اذا كانا كتابيين او مجوسيين او احدهما كتابيا والاخر
مجوسيا واسلم الزوج او الزوجة اخرج المص بما سياتي ما لو اسلم زوج الكتابية فبقي ما عداه مرادا
عرض الاسلام على الاخر بالغا كان او مميزا ولو كان غير مميز انتظر عقله ولو مجنونا لم
ينتظر لعدم نهايته فيعرض الاسلام على ابويه فان اسلم احدهما بقي النكاح لتبعيته له **فان**
اسلم لم يفرق بينهما **والا** اي وان لم يسلم الاخر بان ابى عن الاسلام ومنه ما اذا سكت غيرانه
في هذه الحالة يكرر عليه العرض ثلاثا احتياطا كذا في المبسوط **فرق بينهما** لما رواه الطحاوي
وغيره ان عمر رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية باباية عن الاسلام وفيه ايما الى بقا
النكاح قبل التفريق حتى لو مات قبله وجب لها كل المهر وان لم يدخل بها قال في البحر ويرد عليه
ما لو اسلم زوج المجوسية فتهودت او تنصرت فانهما على نكاحهما كما لو كانت كذلك ابتدا كما في المبسوط
ويمكن ان يراد بالكتابية ولو ما لا فلا يرد **وابا** اي الزوج **طلاق** عندهما خلافا للثاني
لانه يتصور وجوده من المراة وبمثله لا يقع الطلاق فصار كالفرقة بسبب الملك وخيار
البلوغ والمحرمية بالرضاع ولهما انه فات الامساك بالمعروف فوجب التسريح بالاحسان
فان طلق والا ناب القاضي منابه في ذلك فيكون طلاقا اذا كان بابيا عما اليه الطلاق
لانه انما ينوب عنه فيما التفريق به والذي اليه الطلاق وفي هذا تصريح بانه لو طلق
وقع ولم يحتج الى التفريق واما المراة فالذي اليها عند قدرتها على الفرقة شرعا الفسخ
كما اذا ابت ناب القاضي منابها فيما اليه التفريق به فلا تكون الفرقة منها الا فسخا
وهذا معنى قوله **لا اباوها** بخلاف الملك والمحرمية فان الفرقة فيهما لا بهذا المعنى بل
للتنافي واما خيار البلوغ فانه مدرك الفرقة فيه لتطرق الخلل الى المقاصد بسبب قصور
شفقة العاقد لقصور قرابته وعلى اعتباره لا يكون النكاح منعقدا من الاهل واعلم ان في جعل
الابا طلاقا نوع تجوز وفي الحقيقة انما هو سبب فتامل كما يفصح عن ذلك ما مر **ولو اسلم**
احدهما ثمة اي في دار الحرب **لم تبن** زوجته منه ان لم يسلم الاخر **حتى تحيض ثلاثا** او
يمضي عليها ثلاثة اشهر لو كانت ايسة او صغيرة لانه لا بد من الفرقة تخليصا للمسلمة
عن ذل الكافر والاسلام لا يصلح ان يكون سببا لها والعرض متعذر لعدم الولاية فاقمنا
شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب كما في حفر البير وهذا يقتضي انه لو كان هو المسلم توقف
انفساخه على مضي ثلاث حيض وهو الموافق لما مر لا اتفاقي كما هو ظاهر الاطلاق واولى
وينبغي ان يكون ما ليس بدار حرب ولا اسلام ملحقا بدار الحرب هنا كالبحر الملح لانه
لا قهر لاحد عليه فاذا اسلم احدهما وهو راكب له توقفت البينونة على مضي ثلاث
حيض اخذا من تعليلهم تعذر العرض بعدم الولاية واطلاقه يعم المدخول بها
وغيرها وفيه ايما الى ان هذه الحيض ليست بعدة اذ لو كانت لاختصت بالمدخول بها
وسكت عنها للاشارة الى عدم وجوبها في المدخول بها اما اذا وقعت الفرقة باسلامه

فبا

فبالاجماع وان كانت هي المسلمة فكذلك عند الامام خلافا لهما كذا في المبسوط وغيره وجزم
الطحاوي بوجوب العدة عليها وكانه ميل الى قولهما وفي قوله لم تبن ايما الى ان هذه الفرقة
طلاق وهو قولهما وجزم به محمد في السير الكبير وقال هي فسخ وروي عنه كقولهما **ولو اسلم**
زوج الكتابية ولو مالا كما مر **بقي نكاحها** لانه يجوز له التزوج بها ابتدا ففي البقا اولى لانه
اسهل ولذا اشترطت الشهادة في الابتدا لا البقا **وتباين الدارين** يعني حقيقة وحكما اذ المطلق
ينصرف الى الكامل **سبب الفرقة** حتى لو خرج احدهما من دار الحرب الى دار الاسلام
مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة في دار الاسلام وقعت الفرقة بينهما لانه ينافي
انتظام المصالح وما ينافيها يقطع النكاح كالمحرمية والمراد بالتباين حقيقة تباعدهما شخصا
وبالحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى
حتى لو دخل الحربي دارنا بامان لم تبن زوجته لانه في داره حكما الا اذا قبل الذمة وفي
المحيط مسلم تزوج حربية في دار الحرب فخرج لها رجل الى دار الاسلام بانت من زوجها بالتباين
فلو خرجت بنفسها قبل زوجها لم تبن لانها صارت من اهل دارنا بالتزامها احكام المسلمين
اذ لا تتمكن من العود والزوج من اهل دار الاسلام فلا تباين قال في الفتح بعد نقله يريد في الصورة
الاولى اذا اخرجها الرجل قهرا حتى ملكها لتحقق التباين بينها وبين زوجها جنبية حقيقة
وحكما اما حقيقة فظاهر واما حكما فلانها في دار الحرب حكما وزوجها في دار الاسلام قال في
الحواشي السعدية وفي قوله واما حكما فلانها في دار الحرب حكما بحث انتهى ولعل وجهه ما مر
من ان معنى الحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار وهي
هنا كذلك اذ لا تتمكن من الرجوع ثم راجعت المحيط الرضوي فاذا الذي فيه ما لفظه مسلم
تزوج حربية كتابية في دار الحرب فخرج عنها الزوج وحده بانت ولو خرجت المراة قبل الزوج
لم تبن وعلله بما مر وهذا لا غبار عليه والظاهر ان ما وقع في نسخة صاحب الفتح تحريف
والصواب ما اسمعتك **لا السبي** لانه يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتدا ولذا
لو زوج امته جاز فكذا بقا ولهذا لو كانت المسبية منكوحة مسلم او ذمي لا يبطل النكاح كذا
في العناية وهذا يؤيد البحث السابق والله الموفق **وتنكح المهاجرة** الينا وهي التاركة
دارها الى اخرى على عزم عدم العود مسلمة او ذمية **الحايل** وهي التي لم تكن حاملا **بلا عدة**
بيان لحكم ما تضمنه الجملة الاولى وهي ما لو خرجت المراة حتى بانت فانه يجوز نكاحها بلا عدة
وهذا عند الامام واوجباها وضع المسئلة في المهاجرة لان التي طلقت في دار الحرب
لا عدة عليها اتفاقا لهما ان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام
واختلف في لحوق طلاق عليها في العدة لو خرج بعدها قال ابو يوسف لا يقع وقال محمد يقع
الا ان تكون محرمة واثر الخلاف يظهر فيما لو طلقها ثلاثا لا يحتاج زوجها في تزوجها
اذا اسلم الى زوج اخر عند ابي يوسف خلافا لمحمد وله انها وجبت لاظهار خطر النكاح
المتقدم ولا خطر لملك الحربي وقيد بالحايل لان الحامل لا يجوز نكاحها حتى تضع والاول اصح

اختلف في لحوق طلاق عليها في العدة لو خرج بعدها

انه يصح وروى الحسن عن ابي حنيفة

ورجح الاقطع رواية الحسن وظاهر الرواية هو الاول وظاهر كلامه بعطى ان عدم صحة
نكاح الحامل للعدة وليس بالواقع الاعدة عليها ايضا وحرمة نكاحها انما هي لان في بطنها
ولدا ثابت النسب فظهر في حق المنع احتياطا **وارتداد احدهما** اي احد الزوجين **فسخ**
عند الامام فلا ينقص عدد الطلاق اباية وسوى محمد بينهما في انهما طلاق وابو يوسف
مر على اصله في انها فسخ كابايه وفرق الامام بان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة
والطلاق يستدعي قيام النكاح فتعذر ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه بفوت الامساك
بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان ولذا توقف على القضا دونها **في الحال** فلا يتوقف
على القضا لا فرق بين المدخول بها وغيرها وهذا في المراة هو ظاهر الرواية لكنها تجبر
على الاسلام والنكاح من زوجها الاول ولا يتزوجها غيره وهو الصحيح كما في المحيط
وغيره قال الولوالجي وعليه الفتوى ولكل قاض ان يجدده بمهر يسير ولو دينارا
رضيت ام لا فظاهر ان محل جبرها على النكاح ما اذا طلبه اما لو سكت او تركه
صريحا فانها لا تجبر وتزوج من غيره لانه ترك حقه وافتى بعض مشايخ بلخ وسمر
قند بعدم الفرقة بردتها حسما لاحتيالها على الخلاص باكبر الكبائر وعامة مشايخ بخارى
قالوا ان هذا الحسم يحصل بالجبر المتقدم فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وردة
في البحريات الجبر عليه ضرورة تهدشرها في الجملة كالرقيق والصغير بخلاف بقايه مع المنافي
واختاروا في تعزيرها هنا قول الثاني في اكثره وهو خمسة وسبعون سوطا كانه لمزيد
جرمها بخلاف غيرها مع ان الحاوي القدسي قال وبقول الثاني ناخذ يعني في الكل ولا
تسترق ما دامت في دار الاسلام في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر تسترق ولو كان
الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيا للمسلمين عند ابي حنيفة ثم يشتريها
من الامام ويصرفها اليه ان كان مصرفا فلو افتى مفت بهذه الرواية حسما لهذا الامر
لا باس به كذا في القنية قال في البحر وعلى هذه الرواية فللزوج ان يبيعها بعد الاستيلا
الا ان تكون ولدت منه لما في الخانية لو لحقت ام الولد بعد ارتدادها بدار الحرب ثم سبيت
وملكها السيد عاد كونها ام ولد له ولا يخفى ان الافتا بما اختاره بعض ائمة بلخ اولى من الافتا
بما في النوادر ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلا عن جبرها بالضرب ما لا يعد
ولا يحد وقد كان بعض مشايخنا من علما العجم ابتلي بامراة تقع فيما يوجب الكفر كثيرا
ثم تنكر وعن التجديد تابي ومن القواعد المشقة تجلب التيسير والله الميسر لكل عسير
هذا وسكت عن العدة ولا ريبة في وجوبها غير انه لا نفقة لها فيها لكن لها السكنى
وبه يفتى كما في الفاظ التكفير من الخلاصة هذا اذا كانت هي المرتدة فان كان هو
المرتد فلها النفقة ولو ماتت فيها ورثها زوجها المسلم استحسانا لا قياسا وهو قول
زفر كذا في الخانية وفيها لو لحقت بدار الحرب كان له ان يتزوج باختها واربع سواها
فللموطوءة ولو حكما **المهر** سوا كان الارتداد منه او منها لتاكده بالوطي **ولغيرها**

مطلب تجبر على الاسلام والنكاح من زوجها الاول ولا يتزوجها غيره هو الصحيح

مطلب اختاروا في تعزيرها هنا قول الثاني خمسة وسبعون سوطا

مطلب لحقت ام الولد بعد ارتدادها بدار الحرب ثم سبيت الخ

مطلب سكت عن العدة ولا ريبة في وجوبها ولا نفقة لها ولها السكنى وبه يفتي

اي الموطوءة **النصف** اي نصف المسمى والا فالمتعة لان الفرقة من قبله **وان ارتدت**
المراة **لا** اي لا يجب شي لان الفرقة جاءت من قبلها قبل تاكده لا فرق في ذلك بين الحرة
والامة الكبيرة والصغيرة **والابا** اي ابا احدهما عن الاسلام بعد اسلام الاخر **نظيره**
اي الارتداد فان وجد من ايهما كان بعد الدخول وجب المهر والا فان كان منه فالنصف
والا فلا شي **وان ارتدا** معا بان لم يعرف سبق احدهما على الاخر اما المعية الحقيقية
فمتعذرة وما في البحر من انها ما لو علم انهما ارتدا بكلمة واحدة ففيه بعد ظاهر نعم ارتدادهما
معا بالفعل ممكن بان حملا مصحفا والقياه في القاذورات او سجدا للصنم معا **واسلما
معا لم تبن** من زوجها استحسانا لان بني حنيفة حي من العرب ارتد وامنع الزكاة فبعث
اليهم الصديق بالجيوش فاسلموا ولم تامرهم الصحابة بتجديد الانكحة والارتداد منهم
كان معا لجهالة التاريخ والمراد بالمعية عدم تعاقب كل الزوجين منهم جميعهم فلا لان الرجال
جاز ان يتعاقبوا ولا تفسد انكحتهم اذا كان رجل ارتد مع امراته معا لكن هذا الاستدلال
انما يتم بتقدير انهم كان لجحد افتراضها ولم ينقل وقتالهم لا يستلزمه لجوازه اذا اجمعوا
على منعهم حقا شرعيا وعطلوه فالاوجه الاستدلال بوقوع ردة العرب وقتالهم على ذلك
فانه من غير تعيين بني حنيفة وما نفي الزكاة قطعي ولم يومروا بتجديد الانكحة
هذا حاصل ما في الفتح وقد يقال ان قوله في الرواية فاسلموا دليل على ان المنع كان
جحدا والمسالة مقيدة بما اذا لم يلحق احدهما بدار الحرب فان لحق بانت وكانه استغنى
عنه بما قدمه من ان تباين الدارين سبب الفرقة وقيد بالردة لان المسلم لو كان تحته
نصرانية فتهود او وقعت الفرقة بينهما اتفاقا واختلف الشيخان فيما لو تمجسا قال ابو يوسف
تقع ومحمد لا تقع لابي يوسف ان الزوج لا يقر على ذلك والمراة تقر فصارا كردة الزوج وحده
وفرق محمد بان المجوسية لا تحل للمسلم فاحدثها كالارتداد وفي المحيط لو كانت النصرانية
صغيرة فتمجس ابواها بانت ولا مهر لها ولو ارتد لم تبن الا اذا لحقا بدار الحرب لانها مسلمة
تبعا للابوين والدار ولا يمكن في الاول الحكم بالاسلام تبعا للدار لانتفا تبعيتها ما دامت
تبعية الابوين قائمة ولو مات احدهما مسلما او مرتدا ثم ارتد الاخر ولحق بدار الحرب
لم تبن لان التبعية حكم تناهي بالموت مسلما او مرتدا لان احكام الاسلام قائمة الا ترى
ان كسبه يكون لورثته المسلمين ومتى تناهت لا تبطل بكفر الاخر ولو بلغت عاقلة مسلمة
ثم جنت فارتدا ولحقا بدار الحرب لم تبن انتهى ملخصا وفي الفرق بين ما لو تمجسا او ارتدا
تامل فليتدبر **وبانت المراة لو اسلما** اي الزوجان المرتدان **متعاقبان** صفة لمحذوف
اي اسلاما متعاقبا لان ردة الاخر منافية للنكاح ابتدا فكذا بقا وعرف منه بينونتها
ما لو بقي احدهما مرتدا بالاولى ثم ان كان المسلم هو الزوج قبل الدخول فلا مهر لها وان هي كانت
لها النصف او المتعة [illegible] بلغت المنكوحة المسلمة ولم تصف الاسلام بانت وقد مر
بيان ذلك مفصلا فارجع اليه والله الموفق بمنه وكرمه امين

مطلب المسالة مقيدة بما اذا لم يلحق احدهما بدار الحرب الخ

مطلب قال في المحيط الخ

باب القسم

لما ذكر جواز نكاح العدد من النساء لم يكن بد من بيان القسم بينهن غيران اعتراض ما هو اهم بالذكر اوجب تاخيره وهو بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة وبكسرها واحد الاقسام والنصيب من الخير كالطحن للدقيق كذا في الشرح معزو الي الجوهري والمطرزي والطحن بكسر الطا وعبارة الجوهري القسم بالكسر الحظ والنصيب من الخير مثل طحنت طحنا والطحن الدقيق انتهى قال العيني ويقال كلاهما بمعنى النصيب الا ان الاول يستعمل في موضع خاص بخلاف الثاني ويقال للموضع المقسم بكسر السين كمجلس قال في الفتح وهو واجب لقوله تعالى بعد بيان حل الاربع فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم فاستفدنا حل الاربع مقيدا بعدم خوف عدم العدل ولزوم المنع عن الكثير واحدة عند خوفه فعلم ايجابه عند تعددهن انتهى وكان ينبغي ان يكون فرضا لظاهر الاية فتدبر **البكر كالثيب والجديدة** الثيب **كالقديمة** لاطلاق النصوص وخصوصا مع ان المجنونة التي لا يخاف منها والمريضة والرتقا والحايض والنفسا والصغيرة التي يمكن وطيها والمحرمة والمظاهر والمولى منها والحامل كغيرها لانهما محل الخلاف ولم ار حكم المنكوحة اذا وطيت بشبهة وهي في العدة والمحبوسة بدين لا تقدر على وفايه والناشزة والمسطور في كتب الشافعية انه لا قسم لها في الكل وعندي انه يجب للموطوة بشبهة اخذا من قولهم انه لمجرد الايناس ودفع الوحشة وفي المحبوسة تردد واما الناشزة فلا ينبغي التردد في سقوطها لانها بخروجها رضيت باسقاط حقها واما المطلقة الرجعية فان اراد مراجعتها قسم لها والا لا كما في البدايع ولما ارتفعت المسلمة عن الكتابية بالاسلام فربما توهم عدم استوايهما معها في القسم فدفع هذا الوهم بقوله **والمسلمة كالكتابية فيه** اي في القسم وهي التسوية في البيتوتة لا في المجامعة كما في الهداية وينبغي ان يقيد بما اذا لم يكن عمله ليلا فان كان كحارس ونحوه قسم نهارا كما ذكره الشافعية وهو حسن وما في الغاية اتفقوا على وجوبها في النفقة ايضا رده الشارح بانه لا يتاتى الا على قول من اعتبر حاله لا على من اعتبر حالهما ايضا فيما اذا كانت فقيرة او غنيين ثم يرد عليه ان التسوية نهارا واجبة ايضا قال في الفتح وليس المراد ان يضبط زمان النهار فبقدر ما عاشر احداهما يعاشر الاخرى بل ذلك في البيتوتة واما النهار فبالجملة انتهى حتى لو مكث عند واحدة اكثر النهار كفاه ان يمكث عند الثانية ولو باقل منه بخلافه في الليل حتى لو كان عند احديهما بعد الغروب ثم جا للثانية في الليلة الثانية بعد العشا فقد ترك القسم وفي الجوهرة ولا يجامع المراة في غير نوبتها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا باس ان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها وان ثقل مرضها فلا باس ان يقيم عندها حتى تشفى او تموت انتهى يعني اذا لم يكن عندها من يونسها واعلم ان عدم وجوب التسوية في المجامعة يقتضي ان له بعد ما ادى ما عليه منه وهو مرة في العمر ان يترك وطيها ابدا وهذا انما هو في القضا اما في الديانة فيجامعها

احيانا واجب ولم يقدر وفيه مدة قال في الفتح ويجب ان لا يبلغ به مدة الايلا الا برضاها

تنبيه في هذا الكلام تصريح بان الجماع بعد المرة حقه لا حقها ولم ار حكم ما لو تضررت من كثرة جماعه ومقتضى النظر انه لا يجوز له ان يزيد على قدر طاقتها اما تعيين المقدار فلم اقف عليه لايمتنا نعم في كتب المالكية خلاف فقيل يقضي عليهما باربع فقط في اليوم والليلة وعن انس بن مالك عشر مرات في اليوم والليلة وقد قال ابن فرحون باثني عشرة مرة وعندي ان الراي في مقدار العدد منوط بالقاضي فيقضي بما يغلب على ظنه انها تطيقه والله الموفق ثم لا فرق في وجوب القسم بين كون الزوج صغيرا دخل على امراته او كبيرا عنينا او خصيا او مجبوبا والاختيار في مقدار الدور اليه لان المستحق هو التسوية دون طريقها قال في الفتح وهذا الاطلاق لا يمكن اعتباره على صرافته لانه لو اراد ان يدور سنة ما يظن اطلاق ذلك له بل لا ينبغي ان تطلق له مدار مدة الايلا واذا كان وجوبه للتانيس ودفع الوحشة وجب ان تعتبر المدة القريبة واظن اكثر من جمعة مضارة الا ان يرضيا به قال في البحر والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة حيث كان على وجه القسم لانها مطمينة بمجي نوبتها وفي نفي المضارة مطلقا نظر لا يخفى وفي الدراية وغيرها لو اقام عند احديهما شهرا فخاصمته الاخرى في ذلك قضي عليه ان يستقبل العدل بينهما وما مضى هدر غير انه اثم فيه لان القسمة تكون بعد الطلب ولو جار بعد ما نهاه القاضي اوجعه عقوبة وامره بالعدل لانه اساء وفي الجوهرة ولا يعزره بالحبس وهذا ينبغي ان يقيد بما اذا لم يقل انما فعلت ذلك لان الخيار في مقدار الدور الي فان ادعاه مكث عند الاخرى بقدره وما في الفتح من ان الذي يقتضيه النظر ان يومر بالقضا اذا طلب لانه حق ادمي وله قدرة على ايفايه فجوابه ما مر من التعليل **وللحرة** من القسم **ضعف الامة** ولو مكاتبة او مبعضة بذلك قضى الصديق وعلي رضي الله عنهما ولان حل الامة انقص من حل الحرة بدليل انه لا يجوز نكاحها مع الحرة ولا بعدها فلا بد من اظهار النقصان في الحقوق قال في البدايع وهذا التفاوت في السكنى والبيتوتة فيسكن عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة واما في الماكول والمشروب والملبوس فيسوي بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة ولا ينافيه ما في الغاية بخلاف النفقة والكسوة والسكنى اتفقوا على التسوية فيها لان المراد بالسكنى فيما في البدايع سكناه معها بدليل قوله فيسكن وفيما في الغاية اسكانه لها في منزل يصونها لانه من النفقة وانت قد علمت ان هذا انما ياتي على قول من اعتبر حاله فقط

تنبيه لم ار حكم الواحدة ايذانا بانه لا قسم لها وروى الحسن عن الامام انه يجعل لها يوما من اربعة ايام وظاهر الرواية ان هذا لا يتعين بل يومر ان يبيت عندها اذا طلبت لقوله صلى الله عليه وسلم ولزوجك عليك حقا كذا في المحيط وذكر القاضي في شرحه ان ما روى الحسن هو قول الامام اولا ثم رجع عن ذلك وقال هذا ليس بشي كذا في البدايع **ويسافر** ذو الزوجات **بمن شا منهن** لانه لا حق لهن في القسم حالة السفر لانه لا يتيسر الا بتحمل



معه وفي الزامه ذلك من الضرر ما لا يخفى فكان له ان ياخذ ايا شا لانه قد يثق باحداهن
في السفر وبالاخرى في الحضر **والقرعة** بينهن **احب** تطييبا لقلوبهن لما روى الجماعة من
حديث عايشة رضي الله عنها كان عليه الصلاة والسلام اذا اراد سفرا اقرع بين نسايه
فمن خرج سهمها خرج بها معه ومطلق الفعل لا يقتضي الوجوب فكيف وقد اقترن بما
يدل على الندب وذلك ان القسم لم يكن واجبا عليه صلى الله عليه وسلم دل على ذلك قوله تعالى
ترجي من تشاء منهن الاية اي تؤخر فكان ممن اخر كما قال المنذري سودة وجويرية وام
حبيبة وصفية وميمونة وممن اوى عايشة والباقيات قال البيضاوي او ترجي اي تطلق
من تشاء منهن وتمسك من تشاء ومن ابتغيت طلبت ممن عزلت طلقت فلا جناح عليك في شي
من ذلك انتهى وعليه فلا دلالة في الاية على المدعى وقيد بالسفر لان مرضه لا يسقط القسم
مطلب قيد بالسفر لان مرضه لا يسقط قسمها الخ
قال في البحر ولم ار كيفية قسمه في مرضه حيث كان لا يقدر على التحول الى بيت الاخرى
والظاهر ان المراد انه اذا صح ذهب عند الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى مريضا
ولا يخفى انه اذا كان الاختيار في مقدار الدور اليه حال صحته ففي مرضه اولى فاذا
مكث عند الاولى مدة اقام عند الثانية بقدرها واذا مرض في بيت له دعى كل واحدة
في نوبتها لانه لو كان صحيحا واراد ذلك ينبغي ان يقبل منه **ولها** اي للزوجة **ان ترجع**
ان وهبت قسمها للاخرى تضمن كلامه صحة الهبة ايضا لان سودة بنت زمعة سالته
صلى الله عليه وسلم ان يراجعها وتجعل نوبتها لعايشة رضي الله عنها هكذا استدل به
المشايخ وتعقبهم في الحواشي السعدية بما قدمناه من ان القسم لم يكن واجبا عليه عليه الصلاة
والسلام فلا يصح قياس الواجب على غير الواجب لجواز ان يكون جعلها اياه لعايشة
لعدم وجوب القسم انتهى ولا يخفى ان هذا انما لا اثر له اذ المدعى انما هو صحة الهبة سوا
كان القسم واجبا او مندوبا وقد اقتضى الدليل ذلك وسودة هذه تزوجها صلى الله عليه
وسلم بعد خديجة قبل الهجرة بثلاث سنين في الاصح فكان نكاحها بعد الموت بايام
واصدقها صلى الله عليه وسلم اربعماية دينار وماتت في اخر خلافة عمر ثم تزوج عايشة
ولذا خصها بالهبة وانما صح رجوعها لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط وفي
البدايع لان الهبة كانت اباحة منها والاباحة لا تكون لازمة كالمباح له الطعام يملك
المبيح المنع منه والرجوع عن ذلك انتهى وهو صريح في ان اطلاق الهبة مجاز وفي كلام غيره
مطلب
ما يومي الى ان الهبة بمعنى العارية وما في البدايع لا ينافيه لانه قد قيل بان العارية
اباحة المنافع على ما سياتي وان كان الاصح خلافه بقي لو جعلته لمعينة هل يجوز لها ان تجعله
مطلب لو جعلته لمعينة
لغيرها لم ارها لهم والمسطور في كتب الشافعية انه لا يجوز وفرعوا عليه ما اذا كانت ليلة
الواهبة تلي ليلة الموهوبة قسم لها ليلتين متواليتين وان كانت لا تليها هل له الموالاة قولان
قال في البحر ولعل المشايخ انما لم يعتبروا هذا التفصيل لان هذه الهبة انما هي اسقاط عنه
فكان الحق له سوا وهبت له او لصاحبتها فله ان يجعل حصة الواهبة لمن شا واقول

كون الحق له فيما اذا وهبت لصاحبتها ممنوع ففي البدايع في توجيه المسيلة بانه حق يثبت
لها فلها ان تستوفي ولها ان تترك انتهى خاتمة يندب ان يسوي بين الزوجات في جميع
الاستمتاعات من الوطي والقبلة وكذا بين الجواري وامهات الاولاد ليحصنهم عن اشتها الزنا
والميل الى الفاحشة وان يعاشر كل منهما صاحبه بالمعروف بان يعمل مع صاحبه ما يحب ان يعمل
مع نفسه وفي البزازية من الحظر وحق الزوج على الزوجة ان تطيعه في كل مباح يامرها
به انتهى ولا يجمع بين الضراير الا بالرضى ويكره وطي احداهما بحضرة الاخرى وله ان يمنعها
من اكل ما يتاذى بريحه من رايحته ومن الغزل وعلى هذا فله ان يمنعها من التزين بما يتاذى
بريحه كان يتاذى برايحة الحنا المخضب كذا في الفتح وعلى هذا فله منعها من النقش ايضا
اذا تاذى برايحته والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

كتاب الرضاع

لما كان الولد المقصود من النكاح لا يعيش غالبا في ابتدا امره الا بالرضاع وكان له احكام تتعلق
به هي من اثار النكاح المتاخرة عنه جعله اخر احكامه ثم لما ذكر في المحرمات ما تتعلق الحرمية
به اورد هاهنا التفاصيل الكثيرة والحاكم الشهيد لما ذكر اغلب احكامه في المحرمات استغنى
عن ان يبوب له لا كما ظن بعضهم من انه ليس من تصانيف محمد وانما عمله بعض اصحابه وروجه
بنسبته اليه وهو لغة بكسر الراء وفتحها مص اللبن من الثدي ولم يذكروا الضم مع جوازه لانه
مطلب الرضاع لغة
بمعنى ان يرضع معه اخر كما في القاموس وفيه ان فعله جا من باب علم في اللغة العالية
وهي ما فوق نجد ومن باب ضرب في لغة نجد وجا من باب كرم وعرفا ما افاده بقوله **هو**
مص الرضيع اللبن ولو قليلا **من ثدي الادمية** ولو بكرا او ميتة كما سياتي او ايسة كما هو مقتضى
الاطلاق وهي حادثة الفتوى وخرج به الرجل والشاة والثدي مذكر كما في المغرب زاد في المصباح
ويونث ايضا فيقال هو الثدي وهي الثدي وهو للمراة وقد يقال في الرجل ايضا **في وقت مخصوص**
هو مدة الرضاع الاتية قيل التعريف منقوض طردا وعكسا اما الاول فلانه قد يوجد المص والارضاع
ان لم يصل الى الجوف ففي الولوالجية لو ادخلت حلمة ثديها في فم مرضع ولا يدرى ادخل اللبن
مطلب ادخلت حلمة ثديها في فم مرضع ولا يدرى ادخل اللبن في حلقه ام لا لا يحرم النكاح
في حلقه ام لا لا يحرم النكاح لان في المانع شكا وفي القنية امراة اعطت ثديها صبية واشتهر ذلك
ثم قالت لم يكن اذ ذاك في ثديي لبن ولا يعلم ذلك الا منها جاز لابنها ان يتزوج هذه الصبية
مطلب قالت لم يكن اذ ذاك في ثديي لبن جاز لابنها التزوج بالصبية
واما الثاني فلان المص قد ينتفي ويثبت الرضاع كما لو وصل الى جوفه بالوجور والسعوط
مطلب قد ينتفي المص ويثبت الرضاع كما لو وصل الى جوفه بالوجور والسعوط من فمه وانفه الخ
من فمه او انفه لا من جرحه واحليله وجايفة وامة في ظاهر الرواية واجيب بان المراد بالمص
الوصول الى الجوف من المنفذين وخصه لانه سبب للوصول فاطلق السبب واراد المسبب
مطلب المراد بالمص
هذا حاصل ما في البحر ولقايل ان يقول لا نسلم ان وجود مص اللبن فيما اذا لم يعلم اوصل ام لا
للتلازم بين المص والوصول لغة قال في القاموس مصصته بالكسر ومصصته كخصصته
احصنته شربته شربا رفيقا كامتصصته انتهى وكيف يصح مع ادعاه مع قوله من ثدي الادمية
واما الوجور والسعوط فملحقان بالمص غاية الامر انه خصه جريا على الغالب بقي ان

قوله في وقت مخصوص فقد يقال انه لا حاجة اليه للاستغناء عنه بالرضيع وذلك انه بعد
المدة لا يسمى رضيعا نص عليه في العناية حرم به اي بالرضاع وان قل وهو ما يعلم وصوله الى
الجوف موجودا في ثلاثين شهرا ما اي الذي حرم بالنسب اما تحريم القليل منه فلاطلاق قوله
تعالى واخواتكم من الرضاعة ولما روينا من حديث الشيخين يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وهو قول اكثر اهل العلم وشمل كلامه حليلة الابن والاب رضاعا وصرح في القنية بانه لو زني
بامراة حرم عليه ابنتها رضاعا ولا بد ان تعلم المرضعة لما في الخانية ارضعها اقل اهل القرية
او اكثرهم ولا يدري من ارضعها فاراد واحد من اهل تلك القرية نكاحها قال المعار اذا لم يظهر له
علامة ولا يشهد بذلك يجوز نكاحها وينبغي من الخطر يكره لها الارضاع من غير اذن زوجها الا اذا
خافت هلاكه فحينئذ لا باس به انتهى قال في البحر وينبغي وجوبه وفي الولوالجية الواجب
على النساء ان لا يرضعن من غير ضرورة فان فعلن فليحفظن او يكتبن ثم اذا دعت
الحاجة فلا ينبغي ان ترضعه الحمقا للنهي عن ذلك واما كون مدته ما ذكر فقول الامام
وقالا حولان لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وله قوله تعالى
وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وفصاله فطامه وعبر عنه به لانه منتهاه اي مدة كل منهما
ثلاثون شهرا وذلك انه تعالى ذكر شيئين وضرب لهما مدة فكانت لكلها لكل واحد منهما كالاجل
المضروب للدينين كان يقول لفلان علي الف وخمسة اقفزة حنطة الى شهرين غيران النقص
قام في احدهما وهو قول عائشة لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل
وفي هذا الاستدلال نظر من وجوه الاول ان هذا النقص وان كان نقله لا يعرف
الا سماعا الا انه يلزم به تغيير الكتاب واجيب بانه مؤول فان المفسرين جعلوا الاجل
المضروب متوزعا عليهما بان الاقل مدة الحمل واكثر الرضاع وخصهما لتحقق ارتباط حكم النسب
والرضاع بهما فلم تكن دلالته قطعية الثاني سلمنا انه مؤول لكن يلزم الجمع بين الحقيقة
والمجاز وذلك ان لفظ ثلاثين استعمل في حقيقته وفي اربعة وعشرين الثالث ان اسماء
العدد لا يتجوز بشيء منها في الاخر كما نص عليه كثير من المحققين وعن هذا قال في الفتح قولهما
هو مختار الطحاوي وفي تصحيح القدوري معزيا على العيون على الدراية ويقولهما نأخذ
في الفتوى وهذا اولى انتهى ثم اطلاقه يفيد ثبوت التحريم في المدة على القولين سواء فطم
واستغنى بالطعام ام لا وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وعليه الفتوى كما في مختارات
النوازل والواقعات والينابيع وروي الحسن عنه انه ان اكتفى بغير اللبن لا تثبت الحرمة
قال الشارح وعليه الفتوى والاكثرون على الاول ولا خلاف في عدم وجوب اجرة
الارضاع عليه بعد الحولين قال في المجتبى ولا في عدم وجوبه عليها ديانة وليس له اجبار
زوجته على الفطام قبل الحولين اذا كان ذلك لا يضره بخلاف امته ثم الارضاع بعد المدة لا يجوز
وهو الصحيح لانه جزء الادمي فلا يباح الانتفاع به الا للضرورة وقد اندفعت وعلى هذا لا
يجوز الانتفاع به للتداوي بنحو وجع العين وقيل يجوز اذا علم انه يزول به الرمد اي غلب

مطلب
حمل كلامه حليلة الابن والاب رضاعا

مطلب
زني بامراة الخ

مطلب
لا بد ان تعلم المرضعة

مطلب
المصري على قولهما

مطلب
لا خلاف في عدم وجوب اجرة الارضاع عليه بعد الحولين الخ

مطلب

على ظنه الا ام اخيه استثنا من حرم يعني ان ام اخيه واخت ابنه من الرضاع لا تحرم بخلاف
النسب ولو قال الا ام شقيقه واخت ولده لكان اشمل لانه لا فرق بين ام اخيه واخته
واخت ابنه وبنته وهذا لان ام شقيقه من النسب انما حرمت لانها اما امه او موطوءة
ابيه واخت ابنه منه اما بنته او ربيبته بخلاف الرضاع قيل الحصر في الثاني ممنوع
فان اخت ابنه من النسب يجوز ان لا تكون واحدة منهما كما اذا ادعيا ولد امة بينهما
ثبت النسب منهما وكانت بنت كل واحد منهما اخت ولد الاخر وليست بنته ولا ربيبته
وهذا احل له نكاحها وادعى البيضاوي وتبعه في ايضاح الاصلاح ان هذا الاستثنا غير
صحيح لان حرمة من ذكر بالمصاهرة لا بالنسب وجوابه ان الاستثنا منقطع وذلك لان
قوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وليس مفاده الا احالة ما يحرم
من الرضاع على ما يحرم من النسب وما يحرم من النسب هو ما تعلق به خطاب تحريمه وقد تعلق
بما عبر عنه بلفظ الامهات وما بعدهن من المحرمات السبع السابقة فما كان من مسماها متحققا
في الرضاع حرم فيه وليس شيء مما ذكر من مسمى ذلك واذا تحققت مناط الاحتجاج امكن تسمية
صور اخرى وستأتيك مفصلة واعلم ان الجار والمجرور اعني من الرضاع يجوز ان يتعلق بالام
كان تكون له اخت من النسب لها ام من الرضاع وبالاخ كان يكون له اخ من النسب له ام من
الرضاع وبهما كان تجتمع مع اخرى على ثدي اجنبية ولاخيه رضاعا ام اخرى من الرضاع
وقوله في البحر مع صيبية وهذه الصيبية ام من الرضاع لم ترضع الصبي اخذا من شرح
الهداية انما ناسب ام اخته كما في الهداية لا ام اخيه كما هنا وهذا الاعتبار يأتي في ام
اخت ابنه ايضا وزيدا م عمه او عمته وام خاله او خالته رضاعا ولم حفدته اي ام
اولاد اولاده وجدة ولده وعمة ولده زاد في البحر بنت اخت ولده وبنت عمته فهذه مع
ما في الكتاب تسع صور تصل باعتبار الذكورة والانوثة الى ثمانية عشر وباعتبار ما يحل
له اولها الى ستة وثلاثين مثلا يجوز له التزوج بام اخيه ويجوز لها التزوج بابن اختها
وكل يأتي فيه ما مر من الاعتبارات الثلاث فبثمانية وثمانية وقصارى ما وصلها ابن
وهبان الى نيف وستين واحال حلها الى الذهن وصاحب البحر الى احد وثمانين واطال
في حلها بما في الغازنا اليه كفاية مع صعوبة في حصرها وهذا الجمع مع سهولته هو
واختصاره لا وجود له في غير هذا الكتاب اذ هو من فيض الملك الوهاب واذا عرف
هذا فتعجب الشارح من قول صاحب الغاية تحل ام العم والخال من الرضاع لانها اما
جدته او موطوءة جده مبني على تعلق الجار بالمضاف اليه وليس مراده به بل بالمضاف
كان يكون له عم وخال نسبا ارضعتهما اجنبية وعليه اقتصر في الفتح ويجوز ان يتعلق بهما
بان يكون له عم وخال رضاعا ولكل منهما ام رضاعا ويجوز كما قال الشارح ان يراد بالعم
من رضع مع ابيه وبالخال من رضع مع امه وعلى هذا ان تعلقت بالمضاف اليه فقط كما مر
في التقسيم انما هو على هذا الا الوجه الاول فتأمل قال في الفتح هذا من حيث المعنى اما من حيث

مطلب
يجوز ان يتعلق الجار والمجرور بالام وبالاخ وبهما الخ

مطلب
ام عمته او عمه وام خالته او خاله وام حفدته وجدة ولده وعمة ولده وبنت اخت ولده وبنت عمته فهذه وما في الكتاب تسع صور تصل الى ثمانية وثمانين

مطلب
الصور ثمانية وثمانية

الصناعة فانما يتعلق بالام حالا منه لان الام معرفة فيجي المجرور حالا منه ومثل هذا
يأتي في اخت ابنه وفيه بحث اما اولا فان قوله لا متعلقا بمحذوف ليس بصحيح لان الظرف
والمجرور يجب تعلقهما بمحذوف في مواضع ثمانية منها وقوعهما حالا كذا في البحر واقول
هذا وهم للقطع بانه اراد بالتعليق في قوله فانما يتعلق بالام التعلق المعنوي
وهو كونه وصفا له لما استقر من ان الحال قيد في عاملها ووصف لصاحبها وهذا هو
المنفي يعني لا متعلقا بمحذوف هو صاحب الحال والتقدير الا ام اخيه فانها لا تحرم من
الرضاع فيكون صاحب الحال هو الضمير فيحرم اذ لا يحتاج اليه وهذا مما يجب ان يفهم في هذا
المقام وكيف ينسب الى مثل هذا الامام انه قد خفي عليه مثل هذا الكلام واما ثانيا فقوله
وليس صفة الى ممنوع بل يصح ان يعرف صفة ايضا لما استقر من الحكم بثبت الحال لا له
لتوغل الاضافة ولا خفاء ان الاضافة هنا الى الجنس فهو كالمعرف بال الجنسية والظرف
والمجرور بعده يصح ان يكون صفة كما يصح ان يعرب حالا ومنه قوله يعجبني الزهر في اكمامه
والثمر على اغصانه واما ثالثا قوله وليس فيه شي من مسموعات مجي الحال منه مبني على مذهب
الجمهور والمحكي عن بعض البصريين جواز مجي الحال من المضاف اليه بلا شرط وعليه فلا تعلق
لنظر ايضا **زوج مرضعة** جرى على الغالب اذ السيد كذلك وجملة قوله **لبنها منه**
اي من زوج صفة مرضعة **اب للرضيع** عدل عن قول القدوري ولبن الفحل يتعلق به
التحريم مع انه اخصر لان الاسناد فيه ليس على حقيقته اعني ما اذا نزل اللبن منه
بل من اضافة الشي الى سببه قيد بالزوج لانه لو زنى بامراة فولدت منه وارضعت
صبية جاز لاصول الزاني وفروعه التزوج بها كذا اختاره الوبري وعليه جرى
الاسبيجابي وصاحب الينابيع وجعله في المحيط كالحلال وجزم به قاضي خان والاول
اوجه لان الحرمة من الزاني للبعضية وذلك في الولد نفسه لانه مخلوق من مائه دون
اللبن اذ ليس اللبن كاينا من منيه لانه فرع التغذي وهو لا يقع الا بما يدخل من اعلى المعدة
لا من اسفل البدن فلا اثبات فلا حرمة بخلاف ثابت النسب للنص كذا في الفتح قال في البحر
وظاهر كلامهم انها لا تحرم على عم الزاني وخاله اتفاقا لان التحريم على الزاني وفروعه على
القول به لاعتبار الجزئية وهي مفقودة بينهما ولكون لبنها منه لانه لو لم يكن منه بل من غيره
كما اذا تزوج ذات لبن من غيره او لم يكن من احد كما اذا نزل لها لبن من غير ولادة او حبلت
بعد الولادة ثم در لم يكن زوجها ابا فلو ارضعت بنتا كان لابنه من غيرها التزوج بها
كما في الخانية ولو حملت من الوطي بشبهة ثم ارضعت صبيا فهو ابن الواطي من الرضاع قاله
الحدادي وهذا ايضا يخرج بقوله لبنها منه هذا اذا لم تلد من الثاني فان ولدت منه
كان اللبن له ولو حملت فقط كان للاول عند الامام **وابنه** ابن الزوج **اخ** للرضيع
وبنته اخت له واخوه عم واخته عمة واذا ثبت هذا مع الزوج فمع الا اولى فلا تزوج
الصبية ابا المرضعة لانه جدها لامها ولا اخاها لانه خالها ولا عمها لانها بنت

مطلب لو زني بامرأة فولدت منه فارضعت به صبية الخ

مطلب لو حملت من الوطي بشبهة ثم ارضعت صبيا الخ

بنت اخيه ولا خالها لانها بنت بنت اخته **وتحل اخت اخيه رضاعا** يصح ايصاله
بكل من المضاف والمضاف اليه وبما كان يكون له اخ من النسب وله اخت رضاعية
او ان يكون له اخ من الرضاع له اخت نسبية والثالث لا يخفى **ونسبا** بان يكون له اخ
من اب له اخت من امه هو متصل بهما ولا يصح اتصاله باحدهما فقط للزوم التكرار كما لا يخفى
ولا حل بين رضيعي ثدي لامراة يعني الصبي والصبية لكنه غلب الذكور لحقيقته لانهما
اخوان لاب وام ان كان اللبن لواحد وان لاثنين فلام ولا يتصور ان يكون لاب فقط
الا اذا تعددت المرضعة واتحد الزوج **ولا بين مرضعة** بصيغة اسم المفعول **وبين ولد
مرضعتها** بصيغة اسم الفاعل لانه اخوها من الرضاع وافاد بالجملة الاولى اشتراط الاجتماع
من حيث المكان في الاجنبيين وبالثانية عدم اشتراطه في الاجنبية وولدها اذ الرضيعة
المرضعة اخت لولدها رضاعا سواء ارضعت ولدها اولا وبهذا لا يستغنى بالاولى عن
الثانية هذا حاصل ما افاده الشارح المحقق ووقع في البحر في تقرير هذا المحل خلط فاجتنبه
واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم سواء كان اللبن غالبا او مغلوبا عند الامام
وقالا ان كان غالبا يحرم والخلاف مقيد بالذي لم تمسه النار فان طبخ فلا تحريم
مطلقا اتفاقا وبما اذا كان الطعام ثخينا اما اذا كان رقيقا يشرب اعتبرت
الغلبة اتفاقا قيل وبما اذا لم يكن اللبن متقاطرا عند رفع اللقمة اما معه فيحرم اتفاقا
والاصح عدم اعتبار التقاطر على قوله قيد بالمخلوط لانه لو جبنه تعلق به التحريم قاله
الحدادي والمذكور في البدايع انه لا يتعلق به التحريم **ويعتبر الغالب لو كان مخلوطا
بماء ودواء ولبن شاة** وكذا بكل مايع او جامد لان المغلوب مستهلك الا ترى انه لو
حلف لا يشرب لبنا لم يحنث بشرب الماء الذي فيه اجزاء اللبن وفسر الغلبة في ايمان
الخانية من حيث الاجزاء وينبغي ان يكون كل مايع كذلك وقال هنا فسر محمد الغلبة
في الدوايات بتغيره يعني عن كونه لبنا وقال الثاني ان غير الطعم واللون لا ان غير
احدهما واذا عرف هذا ففي الغاية لم يذكر والحكم في المتساويين وينبغي ان تثبت
الحرمة احتياطا غفلة عن معنى الغلبة كما قال بعض المتاخرين وذلك انه مع التساوي
لا يوجد شي من ذلك فتثبت الحرمة على كل حال وكذا يعتبر لو كان مخلوطا بلبن **امراة
اخرى** عندهما وقال محمد وزفر يتعلق التحريم بهما لان الجنس لا يغلب الجنس فلا يصير
مستهلكا به لاتحاد المقصود ولهما ان الاقل تابع للاكثر في بناء الحكم عليه واصل المسئلة
فيما اذا حلف لا يشرب لبن هذه البقرة فخلط لبنها بلبن اخرى فشربه ولبن البقرة
المخلوط بها مغلوب فهو على هذا الخلاف ولو كان غالبا حنث اتفاقا قيل الاصح قول محمد
كذا في شرح المجمع وقال في الغاية انه اظهر واحوط ولو استويا تعلق التحريم بهما اجماعا
ولبن البكر التي بلغت تسع سنين ومات وبها لا يتعلق به تحريم قاله الحدادي ولم ار له
سلفا فيه الا انه في شرح الوهبانية للشيخ عبد البر قد نصوا على ان اللبن لا يتصور

مطلب ما وقع في البحر في هذا المحل اجنبيه

مطلب حلف لا يشرب لبن هذه البقرة

الا ممن يتصور منه الولادة وعلى هذا يلزم في البكران تكون قريبة من البلوغ حتى لو لم
تبلغه لا يتعلق به التحريم ويحكم بانه ليس لبنا كما لو نزل للبكر ما اصفر لا يثبت من رضاعه
تحريم انتهى ولبن الميتة محرم اما البكر فلاطلاق النصوص ولانه سبب النمو وعليه
الاربعة الا رواية عن الشافعي واحمد واما الميتة فلانه سبب للنمو ولانه لبن حقيقة
فيتناوله اطلاق النصوص وهو ظاهر ايضا عند الامام لان التنجس بالموت لما حلته
الحياة قبله وهو منتف في اللبن وهما وان قالا بنجاسته بالمجاورة للوعاء النجس لكنه غير
مانع من الحرمة كما لو حلب في اناء نجس واوجر به الصبي ثم فايدته بالنسبة اليها فيما لو
تزوجت هذه الصبية برجل في الحال حل له دفن الميتة وان ييممها لانها محرمة ام زوجته
والي غيرها انه لا يجوز له الجمع بين الرضيعة وبنت الميتة لانهما اختان لا يحرم الاحتقان
بلا خلاف بين الاصحاب في رواية الاصول وبين الايمة الاربعة وعن محمد انه يحرم
وكذا الاقطار في الاحليل والاذن والجايفة والامة لان المناط طريق الحرمة وليس
ذلك في الواصل من اسافل بل الي المعدة وذلك من الاعلا فقط والاقطار في الاحليل
غايته ما يصل الي المثانة فلا يتغذي به الصبي وكذا في الاذن لضيق الثقب وفيه
نظر لتصريحهم بالفطر باقطار الدهن في الاذن فيصل الي باطنه ولا يمنعه ضيقه
والاوجه كونه ليس مما يتغذي به والمفسد في الصوم لا يتوقف عليه كذا في الفتح
ثم الاحتقان مصدر احتقن الصبي باللبن قال في النهاية والصواب حقن المريض
داواه بالحقنة واحتقن الصبي غير صحيح لعدم قدرته على ذلك في مدة الرضاع
واحتقن مبنيا للمفعول غير جايز فتعين حقن ولكن ذكر في تاج المصادر الاحتقان
حقنه كردن فجعله متعديا فعلى هذا يجوز استعماله مبنيا للمفعول وهو الاكثر
في استعمال الفقهاء انتهى قال في الفتح يريد انه منع البنا للمفعول لعدم التعدي واذ قد
نص صاحب تاج المصادر على ما يفيد انه متعد لم يكن بناوه للمفعول خطا وهذا غلط
لان ما في تاج المصادر من التفسير لا يفيد تعديته الا فتعال منه للمفعول الصريح كالصبي
في عبارة الهداية حيث قال اذا احتقن الصبي بل الي الحقنة وهي الة الاحتقان والكلام
في بنايه للمفعول الذي هو الصبي ومعلوم ان كل قاصر لا يجوز بناوه للمفعول بالنسبة
الي المجرور والظرف كجلس في الدار ومر بزيد وليس يلزم من جواز البنا باعتبار الالة
والظرف جوازه بالنسبة الي المفعول بل اذا كان متعديا اليه بنفسه انتهى وانت
خبير بان هذا انما يتم ان لو كانت الرواية بحقنه كردن وكان هذا هو الواقع في نسخته
اما اذا كانت حقنة كردن كما رايت فعل الحقنة ففي كونه غلطا نظر فتدبر ولا يحرم
ايضا لبن الرجل لانه ليس بلبن حقيقة لانه انما يتصور ممن يتصور منه الولادة قال في
الفتح ويلزم على هذا انه لو نزل للبكر ولم تبلغ من البلوغ لبن لا يتعلق به التحريم
ويحكم بانه ليس لبنا كما لو نزل لبكر ما اصفر لا يثبت من رضاعه تحريم والوجه الفرق بعدم

مطلب فايدته بالنسبة اليها الخ

بيان الاحتقان

لبن الرجل

النصور

النصور مطلقا فاذا تحقق لبنا تثبت الحرمة بخلاف الرجل لان الحكم لازم دايما انه ليس
بلبن انتهى وعلى ما قدمناه عن الحدادي لا يحتاج الي هذا التنبيه سكت كثير عن حكم
ارضاع الخنثي المشكل قال الحدادي ان قال النسا انه لا يكون على غزارته الا للمراة تعلق به
التحريم والا فلم يعلن ذلك وظاهره ان ظهرانه امراة تعلق به او رجل لا و لا يحرم ايضا لبن
الشاة لانه لا جزيية بين الادمي والبهايم والحرمة باعتبارها وحكي ان الامام البخاري
صاحب الصحيح دخل بخاري وجعل يفتي في زمن تلميذ محمد بن الحسن ابي حفص الكبير فقال
له لا تفعل فابي الي ان افتي بثبوت الحرمة بين صبيين ارتضعا شاة تمسكا بقوله عليه الصلاة
والسلام كل صبيين ارتضعا على ثدي واحد حرم احدهما على الاخر فاجتمع علماوها عليه
فاخرجوه منها قال في الفتح والله اعلم اي بصحة هذه الحكاية فان من تدبر مواقع تراجمه
في الصحيح وحسن استنباطه الاحكام من الاحاديث جزم باستبعادها عنه ولد الامام
ابو حفص في سنة خمس ومايه العام الذي توفي فيه الامام ومات في سنة سبع عشرة
ومايتين وصاحب الصحيح بعد صلاة الجمعة ثلاث عشرة خلت من شوال سنة اربع وتسعين
ومايه وتوفي سنة ست وخمسين ومايتين ولو ارضعت الكبيرة ولو في عدتها عن ثلاث
ضرتها الصغيرة يعني امراة زوجها جمعه ضرات وسمع ضراير وكانه جمع ضريرة ككريمة
ولا يكاد يوجد له نظير كذا في المصباح حرمتا عليه لانه صار جامعا بين الام وبنتها
رضاعا ولا فرق في ذلك بين ان تكون الكبيرة في نكاحه او في عدته ولو عن ثلاث كما
في البدايع معللا بان حرمة الجمع حال قيام العدة كالجمع في حال قيام النكاح قال في البحر
وهذه الحرمة لا تتوقف على الارضاع بل المراد وصول لبنها حتى لو اوجرت رجل
في فيها حرمتا ايضا كما في المحيط انتهى وقدم في تعريف الرضاع انه حمل المص على الوصول
فلا حاجة له هنا عليه ايضا ثم الكبيرة حرمتها موبدة وكذا الصغيرة ان كان دخل بالام
او كان اللبن منه وان لم يكن جاز له ان يتزوج بها ثانيا وفيه ايما الي انه متي لزم الجمع
بين من لا يجوز جمعه حرمتا ايضا وان لم ترضعها الكبيرة بل كان المرضع امها او اختها
او بنتها نسبا او رضاعا بخلاف ما لو ارضعتها عمة الكبيرة او خالتها لجواز الجمع بين المراة
وبنت عمتها وبنت خالتها نسبا ورضاعا قيد بضرتها لانها لو ارضعت ضرتيها الصغيرتين
على التعاقب لم تحرم الثالثة ان لم يكن دخل بالكبيرة ولو كن صغيرتين وارضعت كلا من
الكبيرتين صغيرة حرمت عليه الاربع للجمع بين الامين وبنتيهما ولو ارضعت احدى
الكبيرتين الصغيرتين ثم ارضعتهما الكبيرة الاخرى وذلك قبل الدخول بالكبيرتين
فالكبرى الاولى مع الصغرى الاولى بانتا منه والصغرى الثانية لم تبن بارضاع
الكبرى الاولى والكبرى الثانية ان ابتدات بارضاع الصغرى الثانية بانت منه
او بالصغرى الثانية الاولى فالصغرى الثانية امراته ولو كانت اجنبية ارضعتهما
معا او على التعاقب حرمتا وكذلك لو كن ثلاثا ارضعتهن معا او واحدة ثم الثلاث

تعليل انه بلفظ المذكور الخ

مطلب ابو حفص الكبير تلميذ محمد بن الحسن ولد في العام الخ

مطلب صاحب الصحيح الامام البخاري

مطلب حرمة الكبيرة موبدة وكذا الصغيرة ان كان دخل بالام الخ

مطلب قوله لا يجوز جمعه الخ

مطلب قيد بضرتها لانها لو ارضعت ضرتيها

مطلب اجنبية ارضعت ضرتين معا او متعاقبا

مطلب ما قاله في البحر

حرمن وكذا لو ارضعتهن على التعاقب قال في البحر ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت
ارضاعها بل وجوده فيما مضى كما في البدايع لو تزوج صغيرة ثم طلقها ثم كبيرة لها
لبن فارضعتها حرمت عليه لانها صارت ام منكوحة كانت له فتحرم بنكاح البنت انتهى

مطلب

واقول ليس هذا مما الكلام فيه اذ الكلام في حرمتها عليه للجمع والصغيرة لا تحرم هنا بل
الكبيرة فقط نعم ان كان قد دخل بالام حرمتا عليه لانه صار جامعا بل لان الدخول بالامهات
يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الامهات وقد وجد او الرضاع الطارئ على النكاح
كالسابق وعلى هذا تفرع ما لو ايضا زوج ابنه الصغير كبيرة فبانت بالردة ثم تزوجت
بكبير فارضعت الصغير بلبنه حرمت لانها صارت منكوحة ابنه رضاعا وفي الخانية لو

مطلب

زوج ام ولده بعبده الصغير فارضعته بلبن السيد حرمت على زوجها وعلى مولاها
لان العبد صار ابنا للمولى فحرمت على العبد لانها كانت موطوءة ابيه وعلى المولى لانها امراة
ابنه انتهى ولم يعلل الحرمة في الصغير بكونه صار ابنا لها لظهوره **ولا مهر للكبيرة ان لم
يطاها** لان الفرقة جاءت من قبلها فصار كردتها وتقبيلها ابن زوجها حتى لو كانت نائمة
او مكرهة او مجنونة كان لها نصف المهر لعدم صحة اضافة الفرقة اليها حينئذ وخرج
بقوله ان لم يطاها ما لو وطئها فانها تستحق كل المهر لكن لا نفقة عدة لها لجنايتها **ه
وللصغيرة نصفه** لم يقل ان لم يطاها لانه لا يتصور في المرضعة وانما استحقته لوقوع
الفرقة لا من جهتها والارضاع وان كان فعلها لكن غير مؤثر في اسقاط حقها لعدم خطابها

مطلب

كما لو قتلت مورثها او عمم بما لو لحق ابواها بدار الحرب مرتدين حتى بانت حيث لا يجب
لها شي من المهر لا لفعلها فضلا عن كونه وجد ولم يعتبر واجيب بان الردة محظورة
في حق الصغيرة ايضا واضافة الحرمة الى ردتها التابعة لردة ابويها والارتضاع لا
حظر له فتستحق الشطر فلا يسقط المهر **ويرجع** الزوج **به** اي بنصف المهر **على الكبيرة
ان تعمدت الفساد** اي قصدته بان ارضعتها لا لدفع الجوع او الهلاك عند خوفهما
عالمة بقيام النكاح وان الارضاع منها مفسد كذا في الفتح واشتراط العقل والتيقظ
ليخرج المجنونة والنائمة كما في الشرح مما لا حاجة اليه للاستغناء عنه بالقصد والقول
قولها في ذلك مع يمينها لانه لا يعرف الا من جهتها وقيده في المعراج بما اذا لم يظهر منها
تعمد الفساد يعني بان تقوم قرينة على ذلك والجهل في دار الاسلام وان لم يعتبر الا انه
انما اعتبر هنا لدفع قصد الفساد لا لدفع الحكم فعدم الحكم لعدم العلة لا للجهل مع
وجود العلة وخص المرأة مع ان الاجنبية والاجنبي اذا اخذ كل ثديها وادخله في فيه
كذلك لانه المتيسر عادة ولا سيما مع الحامل عليه **وثبت** اي الارضاع **بما** اي بالذي
يثبت به المال وهو شهادة عدلين او عدل وامراتين لكن لا تقع الفرقة الا بتفريق
القاضي لتضمنها ابطال حق العبد فلا يتعلق الحكم بها الا بانضمام القضاء اليها كذا في المحيط
والظاهر ان عدم توقفها على الدعوى لتضمنها حرمة الفرج التي هي حق الله تعالى قال

في

في البزازية وبثبوت حرمة المصاهرة وحرمة الرضاع لا يرتفع النكاح حتى لا تملك المراة
التزوج بزوج اخر الا بعد المتاركة وان مضى عليها سنون انتهى والحاصل ان المذهب
عندنا كما قاله الشارح في اللعان ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد
حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه الامر او لم يشتبه نص عليه في الاصل وفي
الفاسد لا بد من تفريق القاضي او المتاركة بالقول في المدخول بها وفي غيرها يكتفى
بالمفارقة بالابدان كما مر ونقل ابن وهبان انه لو شهد عندها عدلان على الرضاع بينهما
وهو يجحد ثم ماتا او غابا قبل الاداء عند القاضي لا يسعها المقام معه كما لو شهدا بطلاقها

مطلب افاد انه لا يثبت بخبر الواحد امراة كان او رجلا سواء كان قبل العقد او بعده الخ

الثلاث كذلك وافاد انه لا يثبت بخبر الواحد امراة كان او رجلا سواء كان ذلك قبل
العقد او بعده وبه صرح في الكافي والنهاية تبعا لما في رضاع الخانية الا انه ذكر في
المحرمات منها انه ان كان قبل النكاح وكان المخبر عدلا ثقة لا يجوز النكاح وان بعده
وهما كبيران فالاحوط ان يتنزه وبه جزم البزازي معللا بان الشك في الاول
وقع في الجواز وفي الثاني في البطلان والدفع اسهل من الرفع واختلاف الجواب
في البابين لاختلاف الروايتين ففي المحيط شهدت واحدة به قبل العقد قيل يعتبر
في رواية ولا يعتبر في اخرى انتهى ومقتضاه انه بعد العقد لا يعتبر بالاتفاق
لكن نقل الشارح عن المغني وكراهة الهداية ان خبر الواحد مقبول في الرضاع الطارئ
بان كانت تحته صغيرة فشهدت واحدة بانها رضعت امه او نحوه ووجهه بان اقدامهما
على النكاح دليل صحته فمن شهد بالرضاع المتقدم على العقد صار منازعا لهما لانه يدعي
فساد العقد ابتداء واما من شهد بالمتاخر فانما يدعي حدوث المفسد بعد واقدامهما

مطلب من اخبر بارتداد مقارن من احدهما الخ

عليه الدال على الصحة لا يدل على انتفاء ما يطرأ عليه الا ترى ان من اخبر بارتداد مقارن
من احدهما لا يقبل قوله ولو بطارئ قبل وعلى هذا فينبغي ان يقبل قول الواحد قبل العقد
لانتفاء ما يدل على الصحة وازالة الملك وفي الخزانة اخبرت الزوج والزوجة بانها
ارضعتهما ان صدقاها ارتفع النكاح ولا مهر لها ان كان قبل الدخول وكذا ان صدقها
وحده الا انه يلزمه نصف المهر ان لم يكن دخل بها الا ان كذباها فخبرانه ان كان
اكبر رايه انها صادقة فارقها احتياطا او صدقته هي فقط ولها استحلافه بالله تعالى

مطلب قال لزوجته هي امي او اختي او بنتي من الرضاع

ما يعلم انها اخته رضاعا انتهى قال لزوجته هي امي او اختي او بنتي من الرضاعة
واصر على ذلك بان قال بعده هو حق وكما قلت فرق بينهما وان لم يصر بان قال اخطات

مطلب لو اقرت المراة بذلك قبل النكاح

او نسيت لم يفرق ولو اقرت المراة بذلك قبل النكاح واصرت عليه جاز ان يتزوجها لان الحرمة
ليست اليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه كذا في البزازية قال في الصغرى هذا دليل
على انها لو اقرت بالثلاث من رجل حل لها ان تزوج نفسها منه انتهى لان الطلاق في حقها
مما يخفى لاستقلال الرجل به فصح رجوعها ومثل هذا في الاقرار بالنسب فيمن لها نسب
معروف والله الموفق بمنه وكرمه آمين آمين آمين آمين

كتاب الطلاق

لما كان متاخرا عن النكاح طبعا اخره وضعا ومناسبته للرضاع من حيث ان كلا منهما يوجب حرمة لكنه قدم الرضاع لان حرمته موبدة والطلاق مغيا بغاية وتقديم الاشد اشد وهو لغة مصدر بمعنى التطليق كالسلام او مصدر طلقت بضم اللام او فتحها طلاقا كالفساد وانكر الاخفش الضم وعلى كل تقدير فلفظه يدل على الحل والانحلال ومن ثم قال الشارح وغيره انه لغة عبارة عن حل القيد ورفعه غير انه استعمل في النكاح بالتفعيل يقال طلق تطليقا فهو مطلق فان كثر منه ذلك قيل مطليق ومطلاق وفي غيره بالافعال تقول اطلقت اسيري وبعيري اذا حللته اسارة قال الازهري وكلهم يقول طالق بغير هاء لاختصاص الانثى به ولذا لم تدخل كطامث وحايض والمذكور في الصحاح انه يقال طالقة وكانه لغة ضعيفة **هو رفع القيد الثابت شرعا** خرج به الثابت حسا **بالنكاح** خرج به العتق ولو قال كغيره هو رفع قيد النكاح لكان اخصر والمراد به حكمه قال في البدايع واما ما يرفع حكم النكاح فالطلاق وقال قبله للنكاح الصحيح احكام بعضها اصلي وبعضها من التوابع فالاول حل الوطي الا لعارض والثاني حل النظر وملك الحبس والقيد وغير ذلك انتهى وبه عرف ان ما في البحر من ان القيد هو صيرورتها ممنوعة من الخروج والبروز كما صرح به في البدايع في احكام ورفعه يحصل بالاذن لها في الخروج والبروز فكان التعريف مناسبا للمعنى اللغوي ليس بصحيح لما علمت من ان القيد ليس مقصورا على ما ذكره وليس في كلام البدايع ما يوهم هذا ولم يقل رفع عقد النكاح لان الرفع انما هو على الموجود وهو الحكم واما العقد فعرض انقضى ولم يبق من لاهل في المحل لان هذا شرط وجوده لا في حقيقته قيل التعريف غير مطرد لصدقه على الفسوخ كخيار العتق والبلوغ وارتداد احدهما فكان عليه ان يقول بلفظ مخصوص كما في الفتح لكن يرد عليه انه مع هذا غير منعكس اذ الرجعي لا شك انه طلاق ولا رفع فيه لما في المحيط الطلاق الرجعي لا يزيل العقد والحل الحال بل في المال حتى انضم اليه ثنتان او انقضت العدة فكان عليه ان يقول ولو مالا وركنه اللفظ المخصوص الخالي عن الاستثناء وهو ما اشتمل على مادة طالق ولو عجما بلا تركيب او كناية كمطلقة مخففة او غيرها كقول القاضي فرقت بينهما عند اباء الزوج عن الاسلام وسببه الحاجة الى الخلاص عند عروض البغضاء الموجبة عدم اقامة الحدود اي حقوق الزوجية وشرطه كون المطلق عاقلا ولو تقديرا كذا في البدايع ليدخل السكران كما سياتي لا مجنونا ولا معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسما بالغا لا صبيا مستيقظا لا مغمى عليه ولا نايما وكون المراة في النكاح او عدته التي تصلح بها محلا للطلاق وضبطها في المحيط فقال المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطي لا يلحقها الطلاق فلا يقع في عدة عن فسخ كخيار العتق والبلوغ ونحو ذلك واورد عليه في فتح القدير المعتدة عن تفويض بابايها او ارتداد احدهما حيث

مطلب لم يقل رفع عقد النكاح ولم يعتبر الاهل في المحل

مطلب شرط وجود الطلاق ان يكون من اهله وافقا في محله

مطلب ركن النكاح وسببه وشرطه

مطلب الخلوص

يلحقها الطلاق مع انها معتدة عن فسخ وسببه الحاجة اليه اي سبب شرعيته وصفته انه ابغض المباحات على ما رواه ابو داود وغيره ابغض المباحات عند الله الطلاق وليس المراد بالمباح هنا ما استوى فعله وتركه بل ما ليس تركه بلازم الشامل للمباح والواجب والمندوب والمكروه قاله الشمني وهو مبني على انه محظور الا لحاجة قال في الفتح وهو الاصح ويحمل لفظ المباح على ما ابيح في بعض الاوقات اعني اوقات تحقق الحاجة ككبر وريبة او ان يلقي الله عدم اشتهايها او لا طول له او لم ترض بالاقامة بلا قسم لكن في العناية تبعا للدراية ذهب بعض الناس الى انه غير مباح الا للضرورة لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله كل ذواق مطلاق والعامة على اباحته بالنصوص المطلقة وهذا خلاف ما رجحه في الفتح وهو الحق اذ لا خلاف لاحد في عدم كراهة المسنون منه يعني المباح ولا ينافيه قولهم الاصل فيه الحظر وانما ابيح للحاجة لان معناه ان الشارع ترك هذا الاصل فاباحه كقولهم الاصل في النكاح الحظر والاباحة للحاجة وبهذا التقرير عرف ان ما في الفتح من ان بين حكمهم بالاباحة وتصريحهم بانه محظور وانما ابيح للحاجة والحاجة ما ذكرنا في بيان سببه تدافعا ممنوع بل الحاجة اعم من ذلك ومنها ارادته التخلص منها وهي بالواحدة تندفع ويكون مستحبا وهي ما اذا كانت موذية او تاركة للصلاة لا تقيم حدود الله كما في غاية البيان وهذا يفيد ان معاشرة من لا تصلي لا اثم فيها وواجبا كما اذا فات الامساك بالمعروف كامراة العنين والمجبوب وسياتي انه يكون حراما وحكمه زوال الملك عن المحل موجيا لانقضا العدة في الرجعي وبدونه في البائن وزوال الحل المناكحة في الثلاث وهذا معنى قوله في الجوهرة الطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقبه اذا كان طلاقا قبل الدخول او باينا وان كان رجعيا وقف على انقضا العدة وسياتي الفاظه مبينة واما اقسامه فسني وبدعي وكل منهما من حيث العدد ومن حيث الوقت فالسني حسن واحسن وقد مر ان المراد به المباح لانه المستوجب للثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له ثواب فمعنى المسنون منه ما ثبت على وجه لا يستوجب عقابا افاد القسم الاول من المسنون بقوله **تطليقه واحدة** يعني رجعية **في طهر** هذا صادق باوله واخره قيل والثاني اولى احترازا من تطويل العدة عليها وقيل الاول قال في الهداية وهو الاظهر اي من كلام محمد **لا وطي فيه** جملة في محل جر صفة لطهر ولم يقل منه ليدخل في كلامه ما لو وطيت بشبهة فان طلاقها والحالة هذه فيه بدعي نص عليه الاسبيجابي لكن يرد عليه الزنا فان الطلاق في طهر وقع سني حتى لو قال لها انت طالق للسنة وهي طاهرة ولكن وطيها غيره فان كان زنا وقع وان بشبهة لا كذا في المحيط فكان العرف ان وطي الزنا لم ترتب عليه احكام النكاح فكان هدرا بخلاف الوطي بشبهة وبهذا عرف ان كلام المص اولى من قول غيره لم يجامعها فيه لكن لابد ان يقول ولا في حيض قبله ولا طلاق فيهما ولم يظهر حملها ولم تكن ايسة ولا صغيرة كما في البدايع لانه لو طلقها في

مطلب المباح منه ما استوى طرفاه ان فعله لا ثواب وان تركه لا اثم ومنه ما هو ليس بلازم تركه الشامل للمباح والواجب والمندوب والمكروه ويحمل ايضا المباح الخ

مطلب حكمه

مطلب المراد بالسني ما لا يستوجب ثوابا لانه ليس بعبادة

مطلب ... العلامة

مطلب لابد ان يقول ولا في حيض ..

طهر وطئها في حيض قبله كان بدعيا وكذا لو كانت قد طلقت فيه او في هذا الطهر لان الجمع بين تطليقتين في طهر واحد مكروه عندنا ولو طلقها بعد ظهور حملها او كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعيا لعدم العلة اعني تطويل العدة عليها **وتركها** اي من غير تطليق **حتى تمضي عدتها احسن** قال الشمني اي بالنسبة الى البعض الاخر فلا ينافي كون الطلاق مبغضا لما اسند ابن ابي شيبة عن ابراهيم النخعي كان اصحابه عليه الصلاة والسلام يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحد حتى تنقضي العدة وان هذا افضل عندهم من ان يطلق امرأته ثلاثا عند كل طهر واحدة وانما كان هذا القسم احسن من الثاني لانه لا خلاف لاحد في عدم الكراهة فيه بخلاف الثاني فان مالكا يقول فيه بالكراهة **و** تطليقها **ثلاثا في** ثلاثة **اطهار حسن وسني** تخصيص هذا باسم طلاق السنة لا وجه له لما علمت من ان الاول كذلك فالمناسب تمييزه بالمفضول من طلاق السنة كذا في الفتح وعن هذا احذفه في الوافي واقتصر على الاحسن والحسن واجاب في البحر بانه انما خصوه اتباعا لما جاء في واقعة ابن عمر السنة ان تستقبل الطهر فتطلق لكل طهر تطليقة انتهى لكن لو قيل انه انما خص الحسن بهذا ليعلم انه في السني سني بالاولى لكان نعم الجواب اولى ولم يقل لا وطء فيها اكتفاء بالاول ولا بد ان لا يكون في حيض قبله ولا طلاق فيه ايضا ولو كانت غائبا وان اراد ان يطلقها للسنة كتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت فطهرت فانت طالق لجواز ان يكون قد ابتدأ اطهرها الذي جامعها فيه ولو اراد ان يفعل ذلك ثلاثا كتب ثلاثا اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم حضت وان شا قال فانت ثلاثا للسنة وان كانت لا تحيض كتب اذا اهل شهر فانت طالق او فانت طالق للسنة وهذه الكتابة على هذا الوجه واجبة كما في الفتح ثم التعليل بجواز امتداد طهرها يفيد انه لو سافر وهي حائض لم يجامعها فيه كتب اليها اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق الا ان يقال جاز ان تكون في غيبته وطئت بشبهة **و** تطليقها **ثلاثا** متفرقة **في طهر او بكلمة** واحدة **بدعي** منسوب الى البدعة وهي اسم من الابتداع غلب استعمالها فيما هو نقص في الدين او زيادة ثم هي محرمة والمراد هنا الاول ولو قال والبدعي ما خالفهما لكان اوجز وافيد اذ تطليقها ثنتين في طهر او بكلمة واحدة كذلك ويستغني عن قوله فيما بعد وطلاق الموطوءة حائضا بدعي واختلفت الرواية في البائن وظاهر الرواية انه كذلك لانه لا حاجة في الخلاص الى اثبات البينونة وهذا يقتضي عدم كراهة الخلع وبه صرح غير واحد بل حكى الاسبيجابي الاجماع على عدم كراهته ولو في حالة الحيض لكن ذكر الحدادي ان هذا رواية المنتقى وفي روايات الزيادات يكره ايقاعه حالة الحيض والكلام في الخلع عليهما فقد علل في المحيط عدم الكراهة فانه لا يمكن تحصيل العوض الا به واستدل في المعراج باطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به قال وكذا الطلاق على مال انتهى وهذا باطلاقه يعم ما لو وطئت منه

مطلب لو كان غائبا واراد ان يطلقها للسنة كتب اليها الخ

لعله امتد بدليل قوله بعد ثم التعليل الخ

لعله بزيادة طالق

مطلب اختلفت الرواية في البائن

ان يطلقها ثلاثا بالف فان له ان يوقع الثلاث فتحصل الالف وقوله في البحر لم ار المسئلة ولكن لا ضرورة الى الثلاث لان بعض العوض حاصل بالواحدة والغاية كمال الالف بخلاف الاقطع الخلع ممنوع بما علمت على ان استحقاقه ثلث الالف ليس متفقا عليه لجواز ان يرفع الى ما يرى عدم استحقاقه شيئا لو فعل فكان مضطرا الى الكل فتدبره ثم كون الثلاث في طهر بدعي مقيد بما اذا لم يراجعها بغير الجماع فان راجعها كان له ان يطلقها فيه اخرى عند الامام وزفر لان الرجعة فاصلة وقالا لا غير فاصلة فلا يطلقها وتفرع على هذا الخلاف ما لو قال لها انت طالق ثلاثا للسنة وهو ممسك يدها بشهوة وقعت الثلاث عنده متعاقبة لما انه صار مراجعا باللمس عن شهوة والرجعة فاصلة وعندهما تقع واحدة للحال وثنتان في طهرين اخرين لانها غير فاصلة فاجمعوا ان النكاح يعتبر فاصلا حتى لو كان الاول بائنا لا يكره الثاني وانه لو راجعها بالجماع ولم تحبل يكره ايقاع الثاني كذا في المحيط وتقدم ان ظاهر الرواية ان الرجعة لا تكون فاصلة انتهى وعلى هذا يحمل قول من قال انه في تخلل الرجعة ليس له ان يطلقها اتفاقا وم فلا حاجة لقوله في الفتح فالاوجه انه على اختلاف الرواية عنه **وغير الموطوءة** حقيقة **تطلق للسنة** يعني تطليقة رجعية **ولو كانت حائضا** نبه بهذا على ان السنة في الطلاق من حيث العدد لا فرق فيها بين المدخول بها وغيرها حتى لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا للسنة وقعت واحدة للحال ولو حائضا ولا تقع الثانية والثالثة الا ان يتزوجها اما من حيث الوقت اعني الطهر الخالي عن الجماع فهو في المدخول بها خاصة والفرق ان الرغبة متوفرة فيها ما لم يذقها فطلاقها في الحيض يقوم دليلا على الحاجة بخلاف المدخول بها دل على ذلك قوله في حديث ابن عمر فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء وقوله فليراجعها والعدة والرجعة فرع سبق الدخول **وفرق** اي فرق الزوج الطلاق **على الاشهر فيمن لا تحيض** بان بلغت بالسن ولم تر دما او كانت حاملا او صغيرة لم تبلغ تسع سنين على المختار او ايسة بلغت خمسا وخمسين سنة على الراجح اما ممتدة الطهر فهي من ذوات الاقراء فلا يطلقها للسنة الا واحدة ما لم تدخل في حد الاياس اذ الحيض مرجو في حقها صرح به غير واحد والاصح ان الاشهر قائمة مقام الحيض فقط ومقام الطهر ايضا ولا ثمرة لهذا الخلاف ثم ان اوقعه في اول كل شهر اعني اول ليلة رئي فيها الهلال اعتبرت الاشهر بالاهلة اتفاقا وان في وسطه فبالايام في التفريق اتفاقا فلا يوقع الثانية في اليوم الموفي ثلاثين بل في الحادي والثلاثين وكذا في العدة عند الامام وعندهما يعتبر واحد من لا تحيض **وصح** **طلاقهن بعد الوطء** من غير فصل لان الكراهة في ذوات الحيض باعتبار توهم الحبل وهو مفقود هنا فصارت كالحامل ومن ثم قال الحلواني هذا في صغيرة لا يرجى حبلها اما من يرجى فالافضل ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر كما قال زفر واعترضه في الفتح بان

مطلب

مطلب لو قال لها انت طالق ثلاثا للسنة وهو ممسك يدها بشهوة وقعت الثلاث الخ

قوله زفر ليس في افضلية الفصل بل لزومه واجاب في البحر بان التشبيه في اصل الفصل
لا في الافضلية وطلاق الموطوءة حال كونها حائضا اوقعها بدعي لقوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن اي لاطهار عدتهن وقال عليه الصلاة والسلام في حديث ابن عمر
لما ان طلق زوجته وهي حائض ما هكذا امرك الله ولا خلاف بين الفقهاء انه بهذا
الايقاع عاص قيد بالطلاق لان تفريق القاضي باختيارها لنفسها بالبلوغ والتخيير والاختيا
فيه غير مكروه وكذا الخلع والطلاق على مال كما مر فيراجعها في الحيض خروجا من المعصية
بقدر الامكان لان رفعه غير ممكن فلم يبق الا رفع اثره وهو العدة بالمراجعة وهذا
يؤذن بوجوبها وهو الاصح اذ الامر في قوله عليه الصلاة والسلام لعمر مر ابنك فليراجعها
حقيقة في الوجوب ويطلقها في طهر ثان هذا ظاهر المذهب وهو المذكور في الاصل
وذكر الطحاوي انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال الكرخي موفقا بين الروايتين
ما ذكره الطحاوي قول الامام وما في الاصل قولهما لكن الظاهر ان ما في الاصل قول الامام
ايضا لانه انما يحكي قوله فان كان ثمة خلاف ذكره وعن هذا والله اعلم قال في الكافي
انه ظاهر الرواية ومنشأ الخلاف اختلاف الرواية في حديث ابن عمر ففي رواية الجماعة
الا ابن ماجة مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر وتحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك وان شاء
طلق قبل ان يمسك فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء وفي مسلم وغيره ثم ليطلقها
اذا طهرت او وهي حامل قال البيهقي وبهذا اخذ اكثر الروايات ولو لم يراجعها حتى طهرت تقررت
المعصية كما هو المفهوم من كلام الاصحاب عند التامل كذا في الفتح قال في البحر وهذا ظاهر
على رواية الطحاوي اما على ظاهر الرواية فينبغي ان لا يتقرر حتى يأتي اوان طلاقها
وهو الطهر الثاني ولو قال لموطوءته انت طالق ثلاثا او ثنتين كما في البدايع للسنة
او فيها او عليها او معها او طلاقا عدلا او طلاق العدل او العدة او عدة او القرآن او الاعدل
او احسن الطلاق او اجمله او طلاق الحق او القرآن او الكتاب وقع عند كل طهر طلقة
لان هذه الالفاظ محمولة على اوقات السنة لان ذلك لا يكون الا في الطهر ولو قال
في كتاب الله تعالى او بكتاب الله او معه فان نوى طلاق السنة وقع في اوقاتها
والا فللحال ولو على كتاب الله او به او على قول القضاة او الفقهاء وقع في القضاء للحال
وان نوى السنة دين ولو عدلية او سنية وقع عند الثاني للسنة ولو حسنة او جميلة
فللحال وقال محمد في الجامع الكبير للحال في كليهما قيد بالموطوءة لانه في غيرها يقع
واحدة للحال ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء كذا في الشرح وغيره فما في الدراية من
وقوع الثلاث للحال سبق قلم واشار بقوله طهر الى انها من ذوات الحيض فلو كانت من
ذوات الاشهر او حاملا وقعت واحدة للحال وبعد كل شهر طلقة وفي المبتغى انت طالق
للشهور يقع عند كل شهر طلقة ولو قال للحيض فعند كل حيضة واحدة وتكره الثانية في
رواية ولا تكره في اخرى وقيده في الدراية بان ينوي الثلاث معللا بانه اضاف الطلاق

الى

الى ماله عدد واي انها لو كانت وقت قوله في طهر لم يجامعها فيه وقعت واحدة للحال
والا فلابد ان تحيض ثم تطهر ولو نوى بقوله انت طالق ثلاثا للسنة ان تقع الثلاث
الساعة او نوى ان يقع عند راس كل شهر طلقة صحت نيته نبه بهذا على ان وقوع
الثلاث على الاطهار مقيد بما اذا نواه او اطلق اما اذا نوى غيره فانه يصح لان اللفظ
يحتمله وهذا لان اللام كما جاز ان تكون للوقت جاز ان تكون للتعليل اي لاجل السنة
التي اوجبت وقوع الثلاث واذا صحت نيته للحال فاولى ان تصح عند راس كل شهر لانه
اما ان يكون زمان حيضها او طهرها فعلى الثاني هو سني وقوعا وايقاعا وعلى الاول
سني وقوعا فنية الثلاث مع العلم بان راس الشهر قد تكون حائضا فيه نية الاعم من السني
وقوعا وايقاعا معا او احدهما قيد بذكر الثلاث لانه لو لم يذكرها وقعت واحدة للحال
ان كانت في طهر لم يجامعها فيه والا فحتى تطهر لان اللام فيه للاختصاص اي الطلاق
المختص بالسنة ولو نوى ثلاثا مفرقا على الاطهار صح لان المعنى في اوقات طلاق السنة
ولو نوى ثلاثا جملة ذهب صاحبا الهداية تبعا لفخر الاسلام والصدر الشهيد الى انه
لا يصح وذهب الدبوسي وشمس الائمة وشيخ الاسلام الى الصحة قال في الفتح والاول
اوجه لانه مع نية الجملة لا تكون اللام للوقت مفيدة للعموم وما وقع الثلاث الا
عن ضرورة تعميمها بالوقوع لان مجرد طالق لا يصح فيه نية الثلاث انتي ولو اراد بطالق
واحدة لان لفظ السنة ليس من الفاظ الطلاق وباللام لانه لو صرح بذكر الاوقات
لم تصح نية الثلاث لعدم احتمال اللفظ والنية انما تعمل مع لفظ يحتمل وهذا التعليل
يفيد انه لا فرق بين جمع الوقت وافراده اذ هو مع الافراد لا يحتمل غيره ايضا والله اعلم
ويقع طلاق كل زوج هذه الكلية منقوضة بزوج المبانة اذ لا يقع طلاقه بائنا
عليها في العدة واجيب بانه ليس بزوج من كل وجه او ان امتناعه لعارض هو لزوم تحصيل
الحاصل ثم كلامه شامل لما اذا وكل به او اجازه من الفضولي ولو زوجه بانه قال نعم ما
صنعت او اصبت لا على وجه الانكار وفي القنية في نعم ما صنعت قال ابو بكر لا يكون
اجازة ولو قال بيس ما صنعت فهو اجازة وعندي على عكسه وبه اخذ الفقيه ابو
الليث وهو الظاهر وفي الخانية عن ابن الفضل التسوية بين نعم وبيس في ان كلا
منهما لا يكون اجازة وفي البزازية وتطليق الفضولي والاجازة قولا وفعلا كالنكاح
اي فلو حلف لا يطلق فطلق فضولي ان اجازه بالقول حنث وبالفعل لا اقول
ويمكن ان يكون كيفية الاجازة بالفعل ان يدفع اليها مؤخر صداقها بعد ما طلقها
الفضولي عاقل بالغ لصدوره من اهله مضافا الى محله وخرج قولهما على ما مر ويوخذ
من بعد الطلاق النائم ثم اشترط كونه مستيقظا وقدمناه وبقي انه لابد ان يضاف
الى المحل بعده حتى لو جمع بين زوجته ورجل فقال احدكما طالق لم يقع شيء عند الامام ولو
كان المجموع بهيمة او حجرا وقع عندهما خلافا لمحمد ولو كانت احديهما ميتة او اجنبية

مسئلة لابد ان يكون مضافا الى المحل بعده حتى لو جمع بين رجل وزوجته الخ

وقع اما لو كانت احداهما صحيحة النكاح والاخرى فاسدة لا تطلق صحيحة النكاح كذا في الخانية وكان ينبغي ان يكون الرجل كالحجر والبهيمة كما قال ابو يوسف بجامع ان كلا ليس بمحل للطلاق لكن وجه في المحيط قول الامام بان اضافة الطلاق الى الرجل وان لم تصح الا ان حكمه يثبت في حقه وهو الحرمة ولهذا لو اضاف الزوج الحرمة والبينونة الى نفسه صح فصار كالاجنبية وفيه لو قال لزوجته واجنبية احداكما طالق فالقول له انه لم يرد امراته مع يمينه لانه صادق في هذا الاخبار في حق الاجنبية اعني كونها فارغة عن قيد النكاح ولو قال طلقت احداكما وقع على امراته لانه ايقاع ظاهر استعمل فيه عرفا انتهى وهذا يجري فيما لو جمع بينها وبين رجل بالاولى ولو كان الزوج مكرها على انشا لفظ الطلاق لكنه لا يصير فارا فلا ترث منه كما في القنية وانما وقع لما صح عن الحاكم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق واليمين ولا خلاف انه لو اكره على الاقرار به لا يقع كذا في غير كتاب يعني قضاء وديانة بخلاف ما لو اقر به وادعى انه كان هازلا او كاذبا حيث يقع قضاء الا اذا اشهد قبل ذلك لزوال التهمة به كما في القنية وقيده البزازي بالمظلوم والاقرار بالحرية كالطلاق ولو اكره على كتابته فكتب فلانة بنت فلان طالق لم يقع عليه في الخانية بان الكتابة اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا وفيها اكره على ان يوكل به فقال انت وكيل ثم قال لم اوكله بطلاق لم يسمع منه لانه اخرج الكلام جوابا لكلام الامر والجواب يتضمن اعادة ما في السوال وقد حصر غير واحد ما يصح في عشرة ووصلها في الخانية الى ثمانية عشر وهي الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بالطلاق او عتاق والظهار والايلاء والعتق وايجاب الصدقة والعفو عن دم العمد وقبول المراة الطلاق على مال والاسلام وقبول الصلح عن دم العمد على مال والتدبير والاستيلاد والرضاع واليمين والنذر ولم يذكر المصنف ان من اقتصر على العشرة عدها الى تسعة عشر والعشرون الاكراه على قبول الوديعة ففي القنية اكره على قبول الوديعة فتلفت في يده فلمستحقها تضمين المودع ان كان بفتح الدال وهو الظاهر ولا يخفى ان الطلاق ولو على مال والعتق كذلك يشمل المعلق والمنجز والنذر يشمل ايجاب الصدقة فهي ستة عشر كذا في البحر وقد نظمتها فقلت

طلاق وايلا ظهار ورجعة ، نكاح مع استيلاد عفو عن العمد ،

رضاع وايمان وفي ونذره ، قبول لايداع كذا الصلح عن عمد ،

طلاق على جعل يمين به اتت ، كذا العتق والاسلام تدبير للعبد ،

وايجاب احسان وعتق فهذه ، تصح مع الاكراه عشر بن في العد ،

ثم ظهر لي بعد ذلك ان ما في القنية انما هو بكسر الدال فليس من المواقع في شيء وذلك انه في البزازية قال اكره في الحبس على ايداع ماله عند هذا الرجل واكره المودع ايضا على قبوله فضاع لا ضمان على المكره والقابض لانه ما قبضه لنفسه كما لو هبت

مطلب ما يقع مع الاكراه

البنج

البنج فالقته في حجره فاخذه ليرده فضاع في يده لا يضمن انتهى واطلق كثير صحة اسلام المكره قال في البحر وقيده في سير الخانية بكونه حربيا وان كان ذميا لا يكون مسلما انتهى واقول وهذا التقييد لم يدخل في سير الخانية بل في المبسوط انه مذهب الشافعي او كان الزوج سكرانا خلافا لما اختاره الطحاوي والكرخي من انه لا يقع ولنا ان عقله زال بسبب هو معصية فجعل باقيا حكما زجرا له حتى لو شرب فصدع راسه وزال عقله بالصداع لم يقع كذا في الهداية وفي كون العقل به قد زال مسامحة لا تخفى بل هو مغلوب وان لم يكن مخاطبا لكن لما كان المغلوب كالمعدوم اطلق عليه اسم الزوال كما في العناية لكن قدمنا في الطهارة انه سرور يزيل العقل فلا يعرف به السما من الارض وقالا بل يغلب عليه فيهذي في اكثر كلامه وانهم قد رجحوا قولهما في الطهارة والايمان والحدود وما في الفتح من تفسيره هنا بمن لا يعرف الرجل من المراة ولا السما من الارض انما هو على قول الامام ونقل في شرح بكران السكر الذي يصح به التصرفات اذ يصير بحال يستقبح ما يستحسنه الناس ويستحسن ما يستقبحونه لكن يعرف الرجل من المراة انتهى قال في البحر والمعتمد في المذهب هو الاول ثم الاطلاق يشمل من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب او العسل كما هو قول محمد وهو المختار كما في البزازية وفي الفتح وبه يفتى لان السكر من كل شراب حرام وهذا ما لا يقع بنا على انه حلال وصححه في الخانية قال في الجوهرة والخلاف مقيد بما اذا شربه للتداوي اما ان كان للهو والطرب فيقع بالاجماع وكذا يقع طلاق من غاب عقله باكل الحشيش قال في اشربة الجوهرة او البنج او الافيون لان كل ذلك حرام لكن تحريمه دون الخمر انتهى وهذا في الحشيش مسلم لاتفاق مشايخ المذهبين من الشافعية والحنفية على التحريم وذلك انه لما فشي اكله في زمن المزني افتى بالتحريم وكان اول ظهور ذلك في عراق العرب والمزني ببغداد فبلغ ذلك اسد بن عمرو صاحب الامام وكان بعراق العجم فقال انه يباح ما لم يسكر فلما عمت بليته وشملت الاماكن فتنته اتفق ائمة ما ورا النهر على ما افتى به المزني وامروا باحراقه مع خطر قيمته وتاديب بايعه والتشديد على اكله وايقاع طلاقه زجرا واما البنج والافيون فصرح في البدايع وغيرها بعدم وقوع الطلاق باكله معللا بان زوال عقله لم يكن بسبب هو معصية وفي شرح المنار لابن الملك ان فخر الاسلام والمم وكثيرا ذكروا البنج من امثلة المباح مطلقا وذكر قاضي خان في شرح الجامع عن الامام انه ان علم تاثيره في العقل فاكله فسكر يقع طلاقه وعتاقه وهذا يدل على انه حرام انتهى والحق التفصيل وهو انه ان كان للتداوي لم يقع لعدم المعصية وان لم يكن بل للهو وادخال الافة قصدا فينبغي ان لا يتردد في الوقوع وقد قيد ابن الملك في شرح المنار اباحة البنج والافيون بما اذا كان للتداوي وفي تصحيح القدوري معزيا الى الجواهر وفي هذا الزمان اذا سكر من البنج يقع طلاقه زجرا وعليه الفتوى وما من سكر مكرها او مضطرا فالاصح عدم وقوع طلاقه كما في التحفة وشرح الجامع

مطلب اسلام المكره صحيح مطلقا الخ

مطلب المعول عليه قول محمد [illegible]

مطلب الحق التفصيل الخ

والفتاوي لقاضيخان في كتاب الطلاق واعاده في الاشربة وقال الصحيح انه لا يقع وعن
محمد انه يقع والصحيح الاول وجزم في الخلاصة بالوقوع معللا بان زوال عقله حصل
بفعل هو محظور وان كان مباحا بعارض لا لاكراه ولكن السبب الداعي للحظر قايم فاثر
في حق الطلاق قال في الفتح والاول احسن لان موجب الوقوع عند زوال العقل ليس الا
السبب في زواله بمحظور وهو منتف وفي تصحيح القدوري وهو التحقيق واطلاق المص بنا
على ما في الخلاصة وكان العذر له في اختياره ما في المحيط من ان القول بعدم الوقوع خلاف

مطلب القول بعدم الوقوع خلاف اجماع الصحابة الخ

اجماع الصحابة قال بعضهم قالوا لا يقع معذورا او غير معذور ومنهم من قال يقع في الحالين
فمن فرق بينهما كان قوله خلاف قول الصحابة فيكون باطلا انتهى وقد استثنى الاصوليون
من تصرفات السكران الاقرار بالحدود الخالصة والردة زاد في خلع الخانية الاشهاد على

مطلب استثنى الاصوليون

شهادة نفسه وفي السير هذا اذا كان لا يعرف الارض من السما فان كان يعرف فكفره صحيح
وزاد في البزازية رابعة وهي ما لو وكله بطلاقها على مال فطلقها في حال السكر فانه
لا يقع وان كان التوكيل والايقاع حال السكر وقع ولو بلا مال لوقع مطلقا لان الراي
لا بد منه لتقدير البدل والخامسة الاب او الجد اذا زوج الصغيرة باكثر من مهر المثل
او باقل وهو سكران لا ينفذ السادسة الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله السابعة
لو غصب من صاح ورده عليه وهو سكران وهي في العمادية ولو كان الزوج اخرس وقع
طلاقه ونفذت ساير تصرفاته باشارته اذا كان له اشارة معروفة استحسانا
للضرورة ولا يخفى ان المراد بها المقرونة بتصويت منه لان العادة منه ذلك فكانت
ذلك بيانا لما اجمله كذا في الفتح وهذا الاطلاق قيده الشارح عن الينابيع بما اذا
ولد اخرس وطرا عليه ذلك ودام اما اذا لم يدم فانه لا يقع وفي اخر النيابة عن التمرتاشي
تقديره بسنة وعن الامام لا بد ان يدوم الى الموت قالوا وعليه الفتوى انتهى وعلى
هذا فتصرفاته قبل ذلك موقوفة وعن بعض الشافعية انه ان كان يحسن الكتابة
لم يقع طلاقه بدونها قال في الفتح وهو قول حسن فالخلاف انما هو في قصر صحة تصرفاته
على الكتابة والا فغيره يقع طلاقه بكتابته ولا يحتاج الى النية حيث كان على وجه الرسم
فما ذكره حرا اي سوا كان الزوج حرا او عبدا ولو مدبرا او مكاتبا للعمومات ولما
سياتي تمييز المحترزات فقال لا يقع طلاق الصبي ولو مراهقا او اجازه بعد البلوغ
ولا المجنون لخبر كل طلاق جايز الا طلاق الصبي والمجنون واراد بالجواز النفاذ كذا
في الفتح ثم المراد بالمجنون من في عقله اختلال فيدخل المعتوه والمبرسم والمغمى عليه
والمدهوش كذا في البحر والتحقيق ما قدمناه من ان المغمى عليه كالنايم وفي الخانية
لو طلق المبرسم امراته فلما صح قال قد طلقت امراتي ان قال في حالة البرسام لم يصح
والا وقع ولا يرد على المصنف ما لو كانا مجنونين واسلمت الزوجة وابا ابواهما الاسلام
او كان المجنون عنينا او اجل بطلها ففرق القاضي حيث يكون طلاقا لمن تامل وقالوا السو

علق طلاقها او قال لها طلقي نفسك ان شيت ثم جن فوجد الشرط او طلقت نفسها
حال جنونه وقع وقد قال الشيباني كل شي يملك الرجوع فيه تبطل بالجنون والا فلا
ولا النايم حتى لو طلقها وهو نايم ثم قال اجزت ذلك الطلاق او اوقعت ما تلفظت به
في النوم لم يقع اما لو قال اوقعت ذلك الطلاق او جعلته طلاقا وقع لانه ابتدا ايقاع
ولا طلاق السيد على امراة عبده لرواية ابن ماجة وغيره قال رجل يا رسول الله ان
سيدي زوجني امته وزعم ان طلاقها بيده فقال عليه الصلاة والسلام انما الطلاق لمن
اخذ بالساق اما اذا قبل العبد النكاح على ان امرها بيده يطلقها كيف يشاء وكان الامر
في يده بخلاف ما لو قال له زوجني امتك على ان امرها بيدها فزوجها منه حيث لا يكون
في يده كما في الخانية وفيها لو قال العبد اذا تزوجتها فامرها في يدك ابدا كان الامر
في يده ولا يمكنه اخراجه ابدا وسياتي نظيره في المحلل واعتباره اي اعتبار عدده بالنسا
فطلاق الحرة ثلاثا حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الامة ثنتان حرا كان زوجها
ايضا او عبدا لما اخرجه الترمذي وغيره طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولا
خفا في كونه مفردا مضافا فيعم كل امة من غير نظر الى حرية الزوج او رقيته ولا خلاف في
اعتبار العدة بحال النسا والله الموفق بمنه وكرمه لاتمامه

باب
الطلاق الصريح لما فرغ من بيان اصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنويعه كذا في العناية
يعني تنويع ما به الايقاع الى الصريح والكناية فبدا اولا ببيان الصريح ثم اعقبه بالكناية
وفي الفتح ما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه واقسامه الاولية السني والبدعي واعطا
لبعض الاحكام لتلك الكليات وهذا الباب لبيان احكام جزييات تلك الكليات
فان المورد فيه خصوص الفاظ كانت طالق ومطلقة وطلاق واعطا احكامها ومضافة الى
بعض المراة واعطا احكام الكلي وتصويره قبل الجزي منزل منزلة تفصيل يعقب اجمالا الصريح
هو لغة اما من صرح خلص من تعلقات الغير وزنا ومعنى فهو صريح وكل خالص صريح ومنه
قول صريح هو الذي لا يفتقر الى اضمار او تاويل او من صرحه اظهره وفقها ما استعمل في الطلاق
دون غيره وفي التحرير هو ما يثبت حكمه الشرعي بلا نية هو كانت طالق ومطلقة
بتشديد اللام ولو كان لها زوج طلقها فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق
الروايات وقضا في رواية ابي سليمان وهو حسن كذا في الفتح وهو الصحيح كما في الخانية
ثم قال في الفتح وينبغي على قياس ما في العتق لو سماها طالقا ثم ناداها به لا تطلق
اما بتخفيفها فيعطى حكم الكناية وطلقتك عدل عن قول القدوري فالصريح انت طالق
الخ لان ظاهر الحمل يفيد ان لا صريح سوى ذلك وليس مرادا فاتى بالكاف المشعرة بعدم
الحصر ايذانا بان منه غير هذه الالفاظ فيذكر منه التطليق بالمصدر وعلى هذا فلا
يبعد ضبط الصريح بانه ما اجتمع فيه ط ل ق بصيغة التفعيل لا الافعال الا ان يقال
الوقوع بالمصدر تناوله بطالق كذا في الفتح واقول عبارة القدوري فالصريح قوله

انت طالق الخ وقوله انت الطلاق الخ وحينئذ فلا يرد عليه ما ذكر وقوله في البحران منه
شئت او رضيت طلاقك و وهبته لك وكذا اودعتك ورهنتك وخذي طلاقك في الاصح
مطلب كلام البحر
ولا يفتقر الي قولها اخذت كما في البزازية ظاهر في انه فهم ان الصريح يكون بغير الثلاثة
والمصدر وليس كذلك اذ الوقوع فيما ادعاه انما هو بالمصدر يعني انه في تصحيح القدوري نقل
مطلب قول النهر وليس كذلك
عن قاضي خان في رهنتك كناية وفي المحيط لو قال رهنتك طلاقك قالوا لا يقع لان الرهن
لا يفيد زوال الملك وعلل في الصيرفية الوقوع بان الرهن والايداع لا يكونان الا في الموجود
وفي اعرتك صار الامر بيدها كقولي انا طالق وكذا اذا ابدل الطاء تاء والقاف عينا او غينا او
مطلب اذا ابدل الطاء تاء الخ
كافا او لاما ولم يصدق انه لم يرد الطلاق الا اذا اشهد علي ذلك قبل التكلم سوا كان عالما او جاهلا
وعليه الفتوي وقوله انت طالق من فلانة كناية كما في الولوالجية فان كان جوابا لقولها
ان فلانا طلق امراته وقع ولا يدين كما في الخلاصة لان دلالة الحال قايمة مقام النية حتي
لو لم تكن قايمة لم يقع الا بالنية واما طلقك الله ففي النوازل انه يقع وجزم به في المحيط
معللا بانه لا يطلقها الله الا وهي طالق وشرط النية في موضع اخر قال في الفتح وهو الحق
وفيه لو قال اطلقك لم يقع الا اذا غلب استعماله في الحال وفي الصيرفية لو كان جوابا لسوالها
الطلاق وقع عند مشايخ سمرقند كانه لان سوالها اياه قرينة معينة للحال لكن ينبغي ان لا
يختلف في عدم الوقوع فيما اذا قرنه بحرف التنفيس الا اذا نواه فتكون السين لمجرد التاكيد
نحو قوله تعالى سوف يعطيك ربك فترضي واختلف في قوله طلاقك علي واجب او لازم او ثابت او
مطلب ٢ اختلف في قوله طلاقك علي واجب او لازم الخ
فرض فرجح بعضهم عدم الوقوع في الكل وفي البزازية هو المختار وفي الواقعات الاصح الوقوع
وفي فتاوي الخاصي انه المختار قال في الفتح وقد تعورف في عرفنا الحلف بالطلاق يلزمني
لا افعل كذا يريد ان فعلته لزم الطلاق ووقع فيجب ان يجري عليهم لانه صار بمنزلة
قوله ان فعلت كذا وكذا فانت طالق وكذا تعارف اهل الارياف بقوله علي الطلاق لا افعل كذا
انتهي ويويده ما سياتي في قوله كل حل علي حرام او انت علي حرام او حلال الله علي حرام
حيث قال المتاخرون انه باين بلا نية لغلبة الاستعمال بالعرف ولو قال علي الطلاق
او الطلاق يلزمني او الحرام ولم يقل لا افعل كذا لم اجده في كلامهم وفي الفتح لو قال طلاقك
علي لا يقع وفي تصحيح القدوري ومن الالفاظ المستعملة في مصرنا وريفنا الطلاق يلزمني
مطلب تعارف اهل مصر والريف
والحرام يلزمني وعلي الطلاق وعلي الحرام قال في المختارات وان لم يكن له امراة يكون
يمينا فتجب الكفارة بالحنث وهكذا ذكر الشهيد في واقعاته وبه كان يفتي الامام
الاوزجندي وكان نجم الدين النسفي يقول ان الكلام يبطل ولا يجعل هذا يمينا انتهي قيد
بخطابها لما في ايمان البزازية قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق
فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له انتهي ولو
قال فلانة طالق ولم ينسبها او نسبها الي ابيها او امها او اختها او ولدها وامراته بذلك
الاسم والنسب فقال عنيت غيرها لم يصدق قضاء ولو سماها بغير اسمها لم تطلق الا

بالنية

بالنية وعلي هذا لو حلف له ابنه فقال ان خرجت من البلد قبل ان اعطيك فامراته فلانة
مطلب ان خرجت من البلد قبل ان اعطيك
كذا واسم امراته فلانة غيره لا تطلق اذا خرج قبله ولم يقيد لام طالق بالكسر ايما الي
انه لو فتحها وقع ايضا ولو كان تركيا فقال اردت به الطحال لانه لغتي لم يصدق كما في
مطلب لو كان تركيا فقال اردت كذا لانه لغتي لا يصدق
الخانية وفيها لو حذف القاف فان كسر اللام او كان ذلك في مذاكرة الطلاق وقع بلا نية
مطلب حذف القاف فان كسر اللام الخ
والا توقف عليها ووجه الوقوع بانه ترخيم قال في الفتح وهو غلط لانه انما يكون اختيارا
في النداء وفي غيره اضطرارا في الشعر انتهي واقول الترخيم لغة يقال علي مطلق الحذف كما نص
مطلب يا طال بكسر اللام او بضمها
عليه الجوهري وغيره وهو المراد هنا ولو قال يا طال بكسر اللام وقع بلا نية كذا في الخانية
ايضا اقول وينبغي ان يكون الضم كذلك اذ هو لغة من لا ينتظر بخلاف الفتح فانه
يتوقف علي النية وفي البحر لو حذف اللام او الطاء منهما لم يقع ويقع بما ذكر من الالفاظ
الثلاثة واحدة رجعية وان نوي الاكثر او الابانة لان الصريح مطلقا لما سياتي من
انه لو نوي بالمصدر منه الثلاث صحت نيته اما وقوع الواحدة ولو نوي الاكثر
فهو ظاهر الرواية واليه رجع الامام وكان يقول اولا انه يقع ما نوي وبه قالت الايمة
الثلاثة لانه نوي ما لا يحتمله لفظه ووجه المرجوع اليه ان هذا الخبر اعني انت
طالق نقله الشارع الي انشاء الواحدة لانه لا يفهم منه لازمه اعني احتمال الصدق
والكذب فجعله موقعا به ما شاء استعماله في غير المنقول اليه قيد بنيته لانه لو قال
مطلب قيد بنيته لانه لو قال جعلتها باينة او ثلاثا كانت كذلك عند الامام
جعلتها باينة او ثلاثا كانت كذلك عند الامام ومعني جعل الواحدة ثلاثا علي قوله
انه الحق بها ثنتين لا انه جعل الواحد ثلاثا كذا في البدايع ووافقه الثاني في
مطلب راجعها ثم قال جعلتها باينة لم تكن باينة الخ ما تفرع عليه
البينونة دون الثلاث ونفاهما الثالث ولو راجعها ثم قال جعلتها باينة لم تكن باينة
لانه لا يملك ابطال الرجعة وعلي هذا تفرع ما في اليتيمة لو طلقها واحدة ثم قال جعلتها
باينة راس الشهر حيث يكون مطلقا والفرق بين لم يتدبر ولو علق طلاقها بدخولها
مطلب معلقا لعله معلقا
الدار ثم قال قبل الدخول جعلتها باينة او ثلاثا فهو لغو واما وقوع الرجعي بها ولو
نوي الابانة فلانه بنيته اياها قصد لهذا اللفظ تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة
فرد عليه قصده قيل هذا مقيد بما اذا لم يعرض عارض كتسميته مالا او ذكر وصف علي ما سياتي
٢
قال في الفتح وقد يقال الصريح هو المقتصر عليه من ذلك ولا حاجة الي القيد لكن جعل في
مطلب معرفة الطلاق الصريح ومعرفة الكناية الخ
البدايع الصريح علي قسمين رجعي وباين والثاني ما كان بحرف الابانة او بحروف الطلاق
قبل الدخول او بعده مقرونا بالثلاث نصا او اشارة او موصوفا بصفة تنبي عن البينونة
او تدل عليها من غير حروف العطف او شبهها بعدد او صفة تدل عليها والرجعي بخلافه
وهو الظاهر للقطع بانه قبل الدخول او علي مال ونحو ذلك ليس كناية والا لاحتاج الي
النية او دلالة الحال فتعين اذ لا يكون صريحا اذ لا واسطة بينهما وفي الصيرفية لو قال
علي انه لا رجعة لي عليك فباينة ولو قال ولا رجعة لي عليك فرجعية فان قلت لو قال
وان غيرها لكان موفيا بالمراد مع احصريته قلت لو قاله لا اقتضي طلاقه وقوع الواحد

الرجعيه فيما اذا نوى الطلاق عن وثاق وكان مكرها لصدقا الغيرية بذلك والحكم انه لا
يقع شي ويقبل منه ذلك قضا ايضا كما في فتح القدير وسياتي بقية تفاريعه او لم ينو شيا لان
المعنى لا يحتاج الى النية يعني اذا لم ينو شيا اصلا يقع ولم يقل او لم ينوهما ليلا يرد عليه ما لو
نوى غيرهما بان نوى الطلاق عن وثاق بفتح الواو وكسرها بمعنى القيد يصدق لانه
يستعمل قليلا وهذا الاطلاق قيده في المحيط بما اذا لم يقرنه بالثلاث اما اذا قال
انت طالق من هذا القيد ثلاثا لم يصدق في القضا انه لم ينو طلاقا لانه لا يتصور رفع
القيد ثلاث مرات فانصرف الى قيد النكاح كيلا يلغو انتهى وهذا التعليل يفيد اتحاد الحكم
فيما لو قال علي الطلاق من ذراعي كما يحلف به العوام انه يقع قضا بالاولى ثم قال والحاصل مطلب لو قال علي الطلاق من ذراعي الخ
ان قولكم الصريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضا اما في الديانة فمحتاج اليها لكن وقوعه
في القضا بلا نية بشرط ان يقصدها بالخطاب بدليل ما قالوا لو كرر مسايل الطلاق بحضرة
زوجته ويقول انت طالق ولا ينوي لا تطلق وفي متعلم يكتب ناقلا من كتاب رجل قال ثم يقف
ويكتب امراتي طالق وكلما كتب قرن الكتابة بالتلفظ يقصد الحكاية لا يقع عليه وفي القنية امراة
كتبت انت طالق ثم قالت لزوجها اقرا علي هذا فقرا لا تطلق وما في فتح القدير ولا بد من
القصد بالخطاب بلفظ الطلاق عالما بمعناه او بالنسبة الى الغايبة كما يفيده فروع وذكر
ما ذكرناه فليس بصحيح لانه ان كان شرطا للوقوع قضا وديانة فليس بصحيح لانه صرح بالوقوع
قضا فيمن سبق لسانه وان كان شرطا للوقوع ديانة لا قضا فكذلك لانه يقتضي الوقوع
قضا فيما لو كرر مسايل الطلاق بحضرتها وفي المتعلم فالحق ما اقتصر عليه انتهى واقول
هذا وهم بل هو صحيح وذلك انه اراد انه شرط للوقوع قضا وديانة فخرج ما يقع فيه لا قضا
ولا ديانة كمن كرر مسايل الطلاق وما يقع فيه قضا فقط كمن سبق لسانه وبه عرف انه لا يرد
عليه من سبق لسانه لانه لا يقع فيه ديانة كما افصح به في الفتح في اخر كلامه حيث قال
وقد يشير اليه اي الى الوقوع قضا فقط قوله في الخلاصة بعد ذكر ما لو سبق لسانه
بالطلاق لو كان بالعتاق يدين انتهى يعني ولا فرق بين الطلاق والعتاق وبهذا ابطل
قوله في البحر ان الوقوع في القضا بشرط ان يقصد خطابها به نعم الهازل يقع عليه
قضا وديانة لانه مكابر فاستحق التغليظ وفي البزازية لقنته الطلاق بالعربية وهو
لا يعلم او العتاق او التدبير او لقنها الزوج الابرا عن المهر ونفقة العدة بالعربية وهي
لا تعلم قال الفقيه ابو الليث لا يقع ديانة وقال المشايخ اوزجند لا يقع اصلا صيانة لاملاك
الناس عن الابطال بالتلبيس وكما اذا باع او اشترى بالعربية وهو لا يعلم وبعض فرقوا بين
البيع والشرا والطلاق والعتاق والخلع والهبة باعتبار ان الرضا شرط في وجود البيع لا
الطلاق والهبة تمامها بالقبض وهو لا يكون الا بالتسليم وكذا لو لقنت الخلع وهي لا تعلم
وقيل يصح الخلع بقبولها والمختار ما ذكرنا وكذا لو لقن المديون الداين الابرا عن الدين
بلسان لا يعرفه الداين لا يبرا فيما عليه الفتوى نص عليه في هبة النوازل انتهى ولا خلاف

انه

انه لو اراد شيا فجرى على لسانه النذر يلزمه او الكفر لا يلزمه فلو قال انت الطلاق او طلاق
او قال انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع عليه بهذه الالفاظ واحدة رجعية
بلا نية او نوى واحدة او ثنتين قيد في الهداية بما اذا لم ينوهما بالتوزيع اما اذا نواهما
به بان نوى بالمصدر واحدة اخرى وقعتا رجعيتين وهو مروي عن الثاني وبه قال
ابو جعفر ويقتضي الاطلاق عدم الصحة وبه قال فخر الاسلام لان طالقا نعت وطلاق
مصدر ولا يقع الا واحدة وكذا في انت طالق الطلاق قال في الفتح ويؤيده ان طلاقا
نصب ولا يرتفع بعد صلاحية اللفظ لتعدده وصحة الارادة به ليست الا باعتبار لزوم صحة
الاعراب في الاتباع من العالم والجاهل انتهى وسياتي انه المرجح في المذهب وان نوى ثلاثا
فثلاث اما بالاولى فلان المصدر حيث استعمل في الطلاق كان الغالب ارادة الاسم كرجل
عدل ومن ثم قال صريحا فيه ويحتمل انه يراد انت ذات طلاق او انه جعلها عينه ادعا
مبالغة وبتقديره تصح ارادة الثلاث ولما كان هذا من محتملات اللفظ توقف على النية
وبهذا اندفع ما اورد من انه اذا اريد به الاسم يلزم ان لا تقع بنية الثلاث والجواب
بما اشرنا اليه اوجه مما قيل انه وان اريد به الاسم لم يخرج عن كونه مصدرا لان الارادة
باللفظ ليست الا باعتبار معناه فاذا فرض انه معناه الذي اريد به ليس الا ما يصلح
ارادته معه فكيف يراد به ذلك الذي لا يصلح كذا في الفتح ملخصا واعلم ان نية الثلاث
انما صحت باعتبار انها جنس واحد بخلاف الثنتين في الحرة لانه عدد محض والفاظ الواحد
ان لا يراعى فيها العدد المحض بل التوحيد وهو بالفردية الحقيقية والجنسية والمعنى بمعزل
عنهما وافاد في البحر انه لو طلقها واحدة فنوى الثنتين لم يقع الا واحدة لما في الخانية لو طلق
الحرة واحدة ثم قال انت باين ناويا الثنتين لم يقع الا واحدة وعلله في البدايع بان الباقي
ليس جنس طلاقها وما في الجوهرة من انه اذا تقدم على الحرة واحدة فانه يقع ثنتان اذا نواهما
يعني مع الاولى فهو ظاهر انتهى واقول فيه نظر لانه اذا نوى الثنتين مع الاولى فقد نوى
الثلاث واذا لم يبق في ملكه الا ثنتان وقعتا وقصر الطحاوي نية الثلاث على المعرف
اما المنكر فيقع به واحدة لا اصل له في الرواية المشهورة بل لا فرق بينهما كما قال الجصاص
واما بالباقي فظاهر لان ذكر النعت وحده يقع به فمع المصدر المؤكد له اولى غير ان
وقوع الثلاث بطالق طلاق انما يكون بالمصدر ويلغو طالق في حق الايقاع كما اذا ذكر
معه العدد فان الواقع انما هو بالعدد والا اشكال فانه حينئذ يقع به واحدة وان نوى
الثلاث ويجب ان يكون طالق الطلاق مثله وان لم يذكر الباقي المنكر قيدنا بنية الثنتين
بمجموعهما كذا في الفتح تتميم في معنى البيت كتب الرشيد الى ابي يوسف يساله
عن قول القايل

فان ترفقي يا هند فالرفق ايمن ... وان تخرقي يا هند فالخرق اشام
فانت طلاق والطلاق عزيمة ... ثلاث ومن يخرق اعق واظلم

ماذا يلزمه اذا رفع الثلاث اونصبها قال ابو يوسف فقلت هذه مسيلة نحوية فقهية
ولا امن من الخطا فيها ان قلت فيها براي فاتيت الكسايي وهو في فراشه فسالته فقال
ان رفع ثلاثا لان معناه انت طالق ثلاثا وما بينهما جملة معترضة فكتبت بذلك الي
الرشيد فارسل الي جوايز فوجهتها الي الكسايي قال ابن وهبان والصواب ان كلا من
الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث والواحدة اما الرفع فلان ال في الطلاق اما للجاز
الجنس كما تقول زيد الرجل اي هو الرجل المعتد به واما للعهد الذكري اي وهذا الطلاق
المذكور عزيمة ثلاث ولا يكون للجنس الحقيقي لئلا يلزم الاخبار عن العام بالخاص كما في
يقال الحيوان انسان وذلك باطل اذ ليس كل حيوان انسانا ولا كل طلاق عزيمة وثلاث فعلي
العهدية يقع الثلاث وعلي الجنسية تقع واحدة واما النصب فلانه محتمل لان يكون علي المفعول
المطلق فيقتضي وقوع الثلاث اذ المعني فانت طالق ثلاثا ثم اعترض بينهما بقوله والطلاق
عزيمة ولان يكون حالا من الضمير المستتر في عزيمة فلا يلزم وقوعها لان المعني والطلاق
عزيمة اذا كان ثلاثا هذا ما يقتضيه معني هذا اللفظ واما ارادة الشاعر فهو الثلاث
لقوله بعد

« فبيني بها ان كنت غير رفيقة » وما للامرء بعد الثلاث مقدم »

اقول ملخصا وفيه ابحاث الاول ان من شرط الاجتهاد معرفة العربية واساليبها لانه
يقع في دلالة السمعية وانصاف ابي يوسف به يبعد ان يحتاج مع امامته وجلالته
في مثل هذا التركيب الي غيره والذي نقله اهل الادب خلاف هذا ففي المبسوط ذكر
ابن سماعة ان الكسايي بعث الي محمد بفتوي فدفعها الي فاذا فيها ما مر وانه اجاب
بما سبق كذا في الفتح قلت وهو المروي في تاريخ الخطيب البغدادي كما ذكره الحافظ
السيوطي في حاشية المغني الثاني نازعه ابن الصايغ في منع كونها للجنس الحقيقي
وكان وجهه انه لا يلزم ما ادعاه اذ المعني كل طلاق يملكه عليها تام ثلاث الثالث
انه سوي بين احتمالي الرفع مع ان الظاهر كما قال البهاء السبكي في شرح التلخيص وقوع الثلاث
لكون النكرة اعيدت معرفة فتكون هي الاولي كما قرره علما البيان وعليه جري في فتح
القدير ثم قال الجواب محمد بناء علي ما هو الظاهر كما يجب في مثله من حمل اللفظ علي الظاهر
وعدم الالتفات الي الاحتمال وانت خبير بان هذا انما يتم ان لو كان جوابه مطابقا لما ادعاه
لكنه مخالف لما قد علمته الا ان يكون قوله فجواب محمد مقصورا علي النصب كما سياتي الرابع
ان يكون النصب علي المفعولية المطلقة يقتضي وقوع الثلاث انما يتم ان لو كانت اللام للعهد
اما اذا كانت للجنس وثلاثا مفعول مطلق للثاني فلا قاله الشمني الخامس انه يجوز ان يكون
النصب علي التمييز من الاول كما قاله القرافي في قواعده ثم قال فان قلت يمكن ان يكون
منصوبا علي الحال من الثاني ايضا اي الطلاق معزوم عليه في حال كونه ثلاثا او تمييزا له
فلم خصصتموه بالاول قلت لانه منكر يحتمل بسبب تنكيره جميع مراتب الجنس واعداده

والراهم



وانواعه من غير تنصيص علي شي من ذلك لاجل التنكير فاحتاج للتمييز ليحصل المراد من ذلك
المنكر المجهول واما الثاني فمعرفة استغني بتعريفه واستغراقه الناشي عن لام التعريف
عن البيان فهذا هو المرجح انتهي السادس ان عدم وقوعها بتقدير ان يكون حالا من المستتر
في عزيمة ممنوع بل يحتمل وقوع الثلاث ايضا بجعل ال فيه للعهد الذكري كانه قال والطلاق
الذكري ذكرت ليس بلغو ولا لعب بل معزوم عليه حال كونه ثلاثا ولا يقدح اذا كان بل
اذكا ذقاله الدماميني واجاب الشمني بانه انما بقي لزوم الثلاث وهو صادق باحتمالها
السابع انه سوي بين الاحتمالين مع ان الظاهر هو الاول لقلة الفايدة في ارادة ان
الطلاق عزيمة ان كان ثلاثا كذا في فتح القدير وقول الشارح في وجه الرفع الطلاق مبتدا
وثلاث خبره وعزيمة ان رفعها خبر وان نصبها حال معناه ان الثلاث خبر ثان كما قال الزجاجي
وابن يعيش وجوزا ان يكون بدلا وان يكون نصب عزيمة مع رفع الثلاث علي احتمال
فعل كانه قال والطلاق ثلاث اعزم عليك عزيمة وتجوز ان يكون التقدير والطلاق
اذا كان عزيمة ثلاث كذا في حاشية المغني للاسيوطي ولم يذكر كثير نصبها وعليه فالخبر
محذوف اي واقع واعلم ان هذه التكلفات انما يحتاج اليها بنا علي ما قدمناه من ان
طلاقا من الصريح اما علي انه كناية كما قال الشافعية فالعبرة بما نواه سوا رفع او نصب
ثم في شرح الشواهد للجلال الجليل ايضا الرفق ضد العنف يقال رفق بفتح الفاء يرفق
بضمها والخرق بالضم وسكون الرا الاسم من خرق بالكسر يخرق بالفتح خرقا بفتح الخا والرا
وهو ضد الرفق وفي القاموس أن ماضيه بالكسر كفرح وبالضم ككرم وايمن من اليمن وهو
البركة واشام من الشوم وهو ضد اليمن وذكر ابن يعيش ان في البيت الثاني حذف الفا
والمبتدا اي هو اعق وان تعليلية واللام مقدرة اي لاجل كونك غير رفيقة والمقدم
مصدر ميمي من قدم بمعني تقدم اي ليس لاحد تقدم الي العشرة والالفة بعد تمام الثلاث
اذ بها تمام الفرقة وهذا الجمع المحرر من خواص هذا الكتاب فنرجو ان يكون مقبولا عند
العزيز الوهاب وان اضاف اي نسب الطلاق الي جملتها كانت طالق قال في العناية
هذا وان عرف مما مر لانه ذكره تمهيدا لقوله او الي ما يعبر به عن الجملة يعني الي
الجز الذي يعبر به عن الانسان من حيث هو انسان كذا في الحواشي السعدية وبه يندفع
ما في الفتح من ان الاضافة في انت طالق ورقبتك طالق الي ما يعبر به عن الجملة وان
التحقيق ان ما يعبر به عن الجملة اوبالوضع او بالتجوز لانه بتسليمه يلزم عليه استعمال
اللفظ اعني ما يعبر به عن الجملة في حقيقته وهو انت طالق ومجازه وهو رقبتك طالق
وان الجملة الاولي حشو محض فتدبره وبهذا التقدير علمت ان الاضافة الي الجملة هي
مقصورة علي انت طالق وان ما عداه من امثلة ما يعبر به عن الجملة فقول الشارح من
الاضافة الي الجملة ايضا الروح والجسد والبدن ممنوع اما الروح فلانها جزء من
الانسان وكذا الجسد ايضا باعتبار الروح واما البدن فلان الراس والاطراف غير

داخلين فيه بخلاف الجسد كذا فرق بينهما في ايضاح الاصلاح والروح كالرقبة والعنق
قال تعالى فتحرير رقبة اي ذات وقال فظلت اعناقهم اي ذواتهم والروح والنفس يقال
هلكت روحه ويقال النفس بالنفس والبدن والجسد والفرج ومنه ما روي لعن الله
الفروج على السروج لكنه غريب جدا في بضعك وفي الخلاصة استك كفرجك بخلاف الدبر
قال الاتقاني وعندي فيه نظر لان الاست بمعنى الدبر ورده في فتح القدير بان البضع
ايضا بمعنى الفرج ويقع في الفرج دونه لجواز تعارف احدهما في الكل دون الاخر والوجه
والراس قال الله تعالى ويبقى وجه ربك اي ذاته ويقال امرى حسن ما راسك سالما كذا
في الشرح وعدل عن استدلال كثير بقولهم يا وجه العرب ويا راس القوم لانه فاسد اذ معنى
الاول انك في العرب بمنزلة الوجه والثاني ان القوم كالجسد وفلان الراس منه لا انه عبر
عن جملة العرب بالوجه ونادايه به وبفلان عن القوم كلهم قال في الفتح وهو مبني على ان الاستعارة
مكنية لكن يجوز ان تكون حقيقية بان يكون شبه الرجل بالراس لشرفه على ساير الاعضاء لكونه
مجمع الحواس وبالوجه لظهوره وشهرته فاطلق عليه راس القوم ووجه العرب اي اشرفهم انتهى
وسكت عن الدم مع انهم صححوا الكفالة به لما في الخلاصة الاصح انه لا يقع به والعتق ه
كالطلاق فكانه تعورف اطلاقه على الكل في الكفالة كما يقال دمه هدر ودون غيرها
لكن صحح في الجوهرة الوقوع والقلب والعين وقد قال في الظهيرية لو اضافه الى
قلبها لا رواية لهذا في الكتاب وجزم الشارح بانه لا يقع به الا ان يتعارف اطلاقه
في الكل وفي كفالة فتح القدير لم يذكر محمد ما اذا كفل بعينه قال البلخي لا تصح كما في الطلاق
الا ان ينوي به البدن والذي يجب ان يصح في الكفالة والطلاق اذ العين مما
يعبر بها عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم
اما في زماننا فلا شك في ذلك قيد بالاضافة الى ما يعبر به عن الجملة لانه لو قال
الراس والوجه منك طالق او وضع يده على احدهما وقال هذا العضو طالق
لم يقع في الاصح كذا في الشرح وفي الخانية لو قال هذا الراس طالق واشار الى راس امرأته
فالصحيح انه يقع كما لو قال راسك هذا طالق ولهذا لو قال لغيره بعت منك هذا
الراس بالف درهم واشار الى راس عبده فقال المشتري قبلت جاز البيع وعليه فالاضافة
الى ما يعبر به عن الكل ليست مقصورة على الاثبات بضمير المخاطبة بل قد يكون
بالاشارة اليه ايضا وكان هذا هو السر في عدم اتيان المص بضمير المخاطبة ولو نوى
اقتصار الطلاق على ذلك العضو قال الحلواني لم يبعد ان يصدق قال في الفتح
وينبغي ان يكون ذلك فيما بينه وبين الله تعالى اما في القضا اذا كان التعبير به عرفا
مشتهرا لا يصدق وسياتي ما يؤيده او اضافه الى جزء شايع منها كنصفها وثلثها
لانه محل لساير التصرفات فيكون محلا للطلاق الا انه لا يتجزى فيثبت في الكل قال
في البحر والتقييد بالشايع ليس للاحتراز عن المعين لما في الخلاصة لو قال نصفك الاعلى

لعله بعضك

طالق واحدة ونصفك الاسفل ثنتين وقعت المسئلة ببخارى فافتى بعضهم بوقوع الواحدة
لان الراس في النصف الاعلى وبعضهم اعتبر الاضافتين لان الفرج في الاسفل وبه علم انه
لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة اتفاقا وقوله بل هو احتراز عن المعين الذي لا يعبر
به عن الكل كما سياتي والوقوع بالنصف الاعلى او بهما ليس الا باعتبار ان في كل منهما ما يعبر
به عن الكل كما فصح عنه التعليل بل ظاهر قوله وبعضهم اعتبر الاضافتين يعني فاوقع الثلاث
واحدة اتفاقا ممنوع في الثاني كما هو ظاهر تطلق ظاهر الكلام ان المضاف الى الجزء المعين
به عن الكل او الى الجزء الشايع صريح اذ لم يشترط في الوقوع به النية وهذا يؤيد ما مر
من انه لا يصدق قضا لو نوى غيره اذا كان التعبير به عرفا مشتهرا وان اضافه
الى اليد والرجل والدبر مما لا يعبر به عن الجملة كالشعر والانف والساق والفخذ
والظهر والبطن واللسان والاذن والفم والصدر والذقن والسن والريق والحمل
والقلب لا اي لا تطلق لان هذه اتباع وذكر التبع لا يكون ذكرا للاصل بخلاف ما مر واورد
انه جا اطلاق اليد على الكل في قوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما اخذت حتى ترد
واجيب بان المراد صاحبها وعندنا اذا قال عتقت بها صاحبها فهو على ما قال
بخلاف السن ونحوه كذا قالوا وفيه بحث من وجهين الاول ان هذا النقد يرممكن في
قوله تعالى فتحرير رقبة ونحوه اي فتحرير صاحب رقبة الثاني ان تانيث الفعل
في الحديث يا باه ويمكن ان يجاب عن الاول بانه لا يحوج اليه في الاية لشيوع اطلاق
الرقبة على الذات بخلافه في الحديث وعن الثاني اجاب في الحواشي السعدية بان
التانيث بنا على اكتسابه اياه من المضاف اليه والشرط موجود لان الاخذ ينسب الى
السيد ايضا ولا كلام انه لو تعارف قوم التعبير بها عن الكل وقع بالاضافة اليها والعتاق
والظهار والايلاء وكل سبب من اسباب الحرمة والعفو عن القصاص كالطلاق وما كان
من اسباب الحل لا يصح اضافته الى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن الكل بلا خلاف ونصف
التطليقة بالرفع على الابتدا وهو الظاهر لبعده عن التكلف البعيد والنصب على انه
صفة لمصدر محذوف يعني انت طالق تطليقا نصف التطليقة هذا من حيث التركيب
واما من حيث الايقاع فهو ان يقول انت طالق نصف تطليقة وكذا قوله او ثلثها
وعلى الثاني فقوله طلقة خبر لمحذوف لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله صونا
لكلام العاقل عن الالغا ولذا جعل الشارع العفو عن بعض القصاص عفوا عن كله وخصوا
النصف والثلث بالتمثيل لزيادة الايضاح والا فكل جزء شايع كذلك ولذا ينكر عليه لو قال
نصف تطليقة وثلث تطليقة وثمن تطليقة بخلاف ما اذا قال وسدسها وثمنها حيث يقع
واحدة فقط لان النكرة اذا اعيدت نكرة كانت كذلك وان اعيدت معرفة كانت عينا
الا اذا زادت الاجزا فتقع اخرى وهكذا وهو المختار كما في المحيط وغيره وفي المبسوط
الاصح في الخارد المرجع وان زادت اجزا اخذه ان تقع واحدة وفي الظهيرية انت طالق

ثلاثا الا نصف تطليقة قيل على قول ابي يوسف يقع ثنتان لانها لا تتجزى في الاستثناء ايضا
وعلى قول محمد تقع الثلاث لان النصف في الطلاق يتجزى في الايقاع لا في الاستثناء ولو قال
تطليقة الا نصفها يقع واحدة وهذا اشارة الى ما قال محمد انتهى يعني ان وقوع الواحدة
في الفرع الثاني اتفاق وهو شاهد لمحمد وقد يمنع بان وقوع الواحدة على قول الثاني
لا من حيث تجزي النصف بل لا يتجزى ايضا لكنه استثناء الكل من الكل فلغا وثلاثة انصاف
تطليقتين ثلاث لان نصف التطليقتين واحدة فثلاثة انصاف التطليقتين ثلاث
تطليقات ضرورة قيل ينبغي ان يقع ثنتان لان التطليقتين اذا نصفتا كانت اربعة
انصاف فثلاثة منها طلقة ونصف فتكمل تطليقتين واجيب بان هذا المتوهم منشأه
اشتباه قولنا نصفنا طلقتين وكلامه طلقتين والثاني هو الموجب للاربعة انصاف واللفظ
وان كان محتملا له ولذا لو نواه دين لكنه خلاف الظاهر ولقائل ان يقول هذا الكلام اما
ان يكون حقيقة فيما اراد او مجازا لا سبيل الى الارادة لان اللفظ انما يستعمل فيما وضع له ولا
الى الثاني لعدم تصور الحقيقة والاتصال والجواب انه مجاز وتصور الحقيقة ليس
بشرط عند الامام والاتصال موجود لانه من باب ذكر الجزء وارادة الكل كذا في العناية
وفيه بحث لان تصور الحقيقة اذا لم يكن شرطا عنده فينبغي ان تكون المسئلة خلافية ولم
ينقلوه وايضا كون العلاقة هنا ما ذكر ممنوع اذ لا يعقل كون ثلاثة انصاف جزءا لشيء
الا ان يراد باعتبار المجموع وعرف من كلامه وقوع الثلاث فيما اذا ادخل ثلاثة انصاف
بالاولى اما اذا قال نصفي تطليقتين فثنتان كنصف ثلاث تطليقات كما في الذخيرة
قيد بالتطليقتين لانه لو افرد وقعت طلقتان وقيل ثلاث والاول اصح كما في العناية
وهو المنقول في الجامع الصغير والحاصل ان المضاف مع المضاف اليه اما ان يتحدا
افرادا وتثنية وجمعا او لا فان اتحدا كنصف تطليقة واحدة ونصفي تطليقتين ثنتان
وثلاثة انصاف او اربعة انصاف تطليقات ثلاث وان لم يتحدا كنصف تطليقتين
واحدة وتطليقات ثلاث واربعة تطليقة واحدة وتطليقتين او ثلاث ثنتان
وفي انت طالق من واحدة او قال ما بين واحدة الى ثنتين تقع واحدة
ولو قال من واحدة الى ثلاث تقع ثنتان وهذا قول الامام وقالا في الاول ثنتان
وفي الثاني ثلاث ولم يوقع زفر بالاولى شيئا واوقع بالثانية واحدة وهو القياس اي
قضية اللفظ لا الاصولي قال في الهداية لان الغاية لا تدخل تحت المضروب له
الغاية انتهى وقد نص غير واحد على ان قولهما استحسان لكن قولهم في وجه قول الامام
ان مثل هذا الكلام متى ذكر في العرف يراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر يعني اذا
كان بينهما عدد يفيد ان قوله استحسان ايضا ومن ثم قال في الفتح ان قول كل من الثلاثة
استحسان بالعرف الا انهما اطلقا فيه وابو حنيفة يقول انما وقع كذلك فيما مرجعه الاباحة
كخذ من مالي او ربع من عبيدي ما بين مائة الى الف وكل من الحامض الى الحلو اما ما اصله

الخطر

الخطر حتى ما يباح الا لحاجة فذلك والطلاق منه فكان قرينة على عدم ارادة الكل قيل
ان الاصمعي حاج زفر عند باب الرشيد فقال له الاصمعي ما تقول في رجل قيل له كم
سنك فقال من ستين الى سبعين ايكون سنه تسع سنين قال في الفتح وهذا بعيد
اذ يبعد ان يجب فيما بين واحدة الى ثلاث ونحوه بذلك ثم يقال كم سنك فيجيب بلفظ
ما بين دون ان يقول خمسة وستون ونحوه مع ظهور ورود الالزام حينئذ الا وقد
اعد جوابه فلم يكن بحيث ينقطع على انه روي انه قال عندي الزام الاصمعي استحسن
في مثل هذا يعني ارادة الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر وقد جمعت مسائل الغاية
في هذا المقام بلغنا الله منها المرام ففي انت طالق الى سنة وقع بعدها لسنة الا ان
ينوي الوقوع للحال وامرك بيدك الى عشرة ايام كان الامر بيدها من هذا الوقت
الى عشرة ايام بخلاف الساعات ولو نوى اذا مضت عشرة ايام لا يصدق قضاء كذا في
الخلاصة والعتق والكفالة الى شهر كالطلاق وعن الثاني انه كفيل في الحال والفتوى
انه كفيل بعد شهر كذا في البزازية وفي التاترخانية وغيرها انت علي كظهر امي الى شهر
لا يكون مظاهرا قبله وفي جامع الفصولين حلف ليقضين دينه الى خمسة ايام لا يحنث
ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا لا يكلمه الى عشرة ايام دخل العاشر وكذا ان
تزوجت الى عشر سنين دخلت العاشرة وفي الخلاصة البيع الى شهر تاجيل للثمن الى شهر
والوكالة تقبل التاقيت حتى لو تصرف بعد مضي الوقت لا يصح وفي فتاوى شمس الائمة
يصير وكيلا بعد الشهر وفي رواية يصير وكيلا مطلقا اجرتك الى شهر تثبت الاجارة
في الحال وتنتهي بمضي الشهر والمزارعة كذلك والصلح الى شهر لا يصح والقسمة والشركة
كالاجارة والابراء من الدين الى شهر كالطلاق الا اذا قال عنيت به التاخير فحينئذ
يكون تاخيرا الى شهر والاقرار الى شهر ان صدقه المقر له ثبت الاجل وان كذبه فالقول
قوله ويجب حالا ويستحلف في الاجل اذن العبد في التجارة لا يتوقت ويصير ماذونا
مطلقا والتحكيم والقضاء يقبلان التاقيت انتهى وسياتي ان العارية تتوقت وفي الجوهرة
لو شرط الخيار في البيع الى الليل والى الغد والى الظهر كان له الخيار الغد كله والليل
كله ووقت الظهر كله عند الامام وقالا الخيار في الليل الى غروب الشمس وفي الظهر الى
الزوال وفي الغد الى طلوع الفجر انتهى قيد بقوله الى ثلاث لانه لو قال ما بين واحدة
وثلاث وقعت واحدة عند الكل الا ان يتقارب ما يتبع في الغاية ولو قال الى عشرة
ثنتان عنده وقيل تقع الثلاث بالاجماع قال في القنية وهذا احسن من حيث المعنى
وفيما انت طالق من ثلاث الى واحدة يقع ثلاث قال بديع الدين ينبغي ان يكون هذا
بالاتفاق ثم ظهر انه منصوص عليه في بعض الكتب وان هذا قولهما وعنده يقع ثنتان والله
الموفق بمنه وكرمه ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين يقع واحدة وان لم ينو شيئا او
نوى الضرب اي ضرب واحدة في ثنتين عند من يعرف الحساب ولو قال وان نوى الضرب

لعرف منه وقوع الواحدة فيما اذا لم ينو شيئا بالاولى وقال زفر يقع ثنتان فيما اذا نوى
الضرب لان في عرفهم فيه تضعيف احد العددين بقدر الاخر فقوله واحدة في ثنتين
كقوله مرتين ولنا ان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب اذ لو افادها لما
وجد في الدنيا فقير وتكثير اجزاء الطلقة كون احد العددين مضعفا بعدد الاخر
والعرف لا يمنع والغرض انه تكلم بعرفهم واراده فصار كما لو اوقع بلغة اخرى فارسية
او غيرها وهو يدريها وكذا الالزام بانه لو كان كذلك لم يبق في الدنيا فقير لان ضرب
درهم في مائة الف مثلا لا يمكن لانه لا يجعل بقوله ذلك مائة وليس الكلام في ذلك وعن
هذا اختار قوله في غاية البيان ايضا وما اجاب به في البحر من ان اللفظ لما لم يكن صالحا
لم يعتبر فيه العرف ولا النية كما لو نوى بقوله اسقني الماء الطلاق ممنوع بالفرق البين
بينهما **وان نوى بقوله في ثنتين واحدة وثنتين فثلاث** ان كانت مدخولا بها والا
فواحدة لانه نوى ما يحتمله كلامه وفيه تشديد على نفسه وذلك ان الواو للجمع والظرف
يجمع المظروف اما لو نوى معنى لفظة مع وقع الثلاث ولو غير المدخول بها لان كلمة
في تاتي بمعنى مع كما في قوله تعالى فادخلي في عبادي عند بعض اهل التاويل وهذا لان
احد العددين لا يصلح ظرفا للاخر وبين الظرف والمظروف معنى المعية فاستعير
له كذا في العناية لكن لا مانع من حمل الظرفية في الاية على بابها بل هو الظاهر واليه
يرشد قول العلامة المراد ادخلي في جملة عبادي وقيل في اجساد عبادي ويؤيده قراءة
في عبدي قال في الفتح على ان تاويلها بمعنى مع ينبو عنه وادخلي جنتي فان دخولها
معهم ليس الا الى الجنة فالاولى ان يستشهد على ذلك بنحو قوله تعالى ونتجاوز عن سيئاتهم
في اصحاب الجنة وسكت عما اذا نوى الظرفية لان حكمه كما اذا لم ينو شيئا **ولو قال**
انت طالق **ثنتين في ثنتين** فالواقع **ثنتان** يعني اذا لم ينو شيئا او نوى الضرب او
الظرف وان نوى معنى الواو ومع فعلى ما مر **ولو قال** انت طالق **من هنا الى الشام**
بسكون الهمزة تقع **واحدة رجعية** وقال زفر باينة لانه وصفه بالطول واورد عليه
انه لو وصفه به او بالعرض صريحا تقع رجعية عنده واجيب باحتمال كونه يفرق بين
وصفه به صريحا فيوقع به الرجعي وكناية فيوقع به البائن لان الكناية اقوى من الصريح
لكونها دعوى الشيء ببينة الا ترى ان قولهم فلان كثير الرماد ابلغ من جواد وجوز في
الكافي ان يكون عنه روايتان قال في العناية وهذا اقرب قلنا بل وصفه بالقصر لانه
متى وقع في مكان وقع في كل الاماكن فتخصيصه بالشام تقصير بالنسبة الى ما وراءه ثم هو لا يحتمل
القصر حقيقة فكان قصر حكمه وهو بالرجعي وطوله بالبائن ولانه لم يصفها بعظم ولا بكبر
بل مدها الى مكان وهو لا يحتمله فلم يثبت زيادة شدة على ان المرتاشي يقول انما مد المرأة
لا الطلاق ووجهه في الفتح بانه حال ولا يصلح صاحب الحال في التركيب الا الضمير في طالق
حتى لو وصفها بكبر او عظم او طول بان قال كبيرة او عظيمة او طويلة كانت باينة كما في المحيط

ولو قال انت طالق **بمكة او في مكة او في الدار** او في ثوب كذا وعليها غيره او مريضة او
مصلية او انت مريضة او في الظل او في الشمس فهو **تنجيز** لان الطلاق لا يتصور ان يختص بمكان
بعينه دون غيره بخلاف الزمان لان بينه وبين الفعل مناسبة من حيث انهما لا يبقيان ولا
كذلك المكان ولو عنى اذا اتيت مكة او اذا لبست او مرضت او صليت او نحو ذلك صدق ديانة
ولو قال اذا دخلت مكة فهو تعليق لوجود الشرط وكذا لو قال في دخولك اياها او في مرضك
او صلاتك لصحة استعارة الظرف لاداة الشرط لمقارنة بين معنى الشرط والظرف من حيث
ان المظروف لا يوجد بدون الظرف كالمشروط لا يوجد بدون الشرط فيحمل عليه لتعذر معناه
اعني الظرف وفي المحيط انت طالق تطليقة حسنة في دخولك الدار ان رفع حسنة طلقت للحال
وان نصبها تعلق والفرق انه على الرفع يكون نعتا للمرأة فكان فاصلا وعلى النصب يكون نعتا
للتطليقة فلم يكن فاصلا وفيه ايضا معزيا الى الجامع لو قال انت طالق فيها دخولك الدار
طلقت للحال لانه جعل الطلاق ظرفا للدخول وانه لا يصلح ظرفا فبقي مرسلا انتهى اذ الضمير
ح يرجع للطلقة الواحدة وهو ظاهر في انه لو قال فيه فالحكم كذلك بل هو اظهر لرجوع الضمير
الى الطلاق وفي الخانية لو قال لدخولك الدار او لحيضك طلقت للحال ولو بالباء الموحدة
لا تطلق حتى تدخلها وتحيض وفي المحيط انت طالق في حيضك وهي حائض لم تطلق حتى تحيض
اخرى ولو قال في حيضة او في حيضتك فحتى تحيض وتطهر ولو في ثلاثة ايام طلقت للحال
لان الوقت يصلح ظرفا لكونها طالقا ومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الاوقات ولو في
مجيء ثلاثة ايام لم تطلق حتى يجيء الثالث لان المجيء فعل فلم يصلح ظرفا فصار شرطا ولا يحتسب
باليوم الذي حلف فيه لان الشروط تعتبر في المستقبل لا في الماضي ومجيء اليوم يكون
من اوله وقد مضى جزء منه ولو قال في مضي يوم طلقت في الغد من مثل تلك الساعة
ولو قال في مجيء يوم تطلق حين يطلع الفجر من الغد والله الموفق بمنه وكرمه

فصل يعني في اضافة الطلاق الى الزمان وهو تاخير حكمه عن وقت
التكلم الى زمان يذكر بعده بغير كلمة شرط كذا في العناية لكنه غير شامل لاضافته الى الزمن
الماضي نحو انت طالق امس وقد نكحها قبل امس مما يذكر في هذا الفصل **انت طالق غدا
او في غد تطلق عند** طلوع **الصبح** ولم يقل الفجر لانه كما مر فجران وذلك لانه وصفها
بالطالقية في الغد فيقع في اول جزء منه ضرورة وكذا لو قال تطليقة تقع عليك غدا
بخلاف ما لو قال لا تقع عليك الا غدا حيث تقع للحال لانه وصفها بما لا تتصف به اذ ليس
من الطلاق ما يقع الا في غد فلغى ذكر الوصف فبقي مرسلا كما لو قال تصيرين او تصبحين
غدا او لو قال بعد يوم الاضحى طلقت حين يمضي اليوم ولو قال بعدها يوم الاضحى طلقت
للحال والفرق ان البعدية في الاول صفة للطلاق فصار الطلاق مضافا الى ما بعد
يوم الاضحى فلم يقع قبله وفي الثاني صفة لليوم فيتاخر الطلاق عن اليوم فبقي مرسلا ولو
قال انت طالق لا بل غدا طلقت الساعة واحدة وفي الغد اخرى كذا في المحيط **ونيه**

العصر اي اخر النهار نعم في الثاني قضاء وقالا لا تنعم كالاول ولا خلاف في صحتها فيهما
ديانة والفرق له عموم متعلقها بدخولها مقدرة لا ملفوظا بها للعرف لغة بين صمت
سنة وفي سنة وشرعا لا صوم من عمري حيث لا يبرأ الا بصوم كله وفي عمري حيث يبر بساعة
وبين قوله ان صمت شهرا فعبده حر حيث يقع على صوم جميعه بخلاف ان صمت في الشهر
حيث يقع على صوم ساعة ومنه كما في المحيط بخلاف ما لا يتجزى من الزمان كصمت يوم الجمعة
وفيها فاذا نوى جزءا من الزمان ثم ذكرها فقد نوى الحقيقة واذا نواه مع حذفها فقد نوى
تخصيص العام وهو خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء كذا قيل وفيه نظر اذ الغد نكرة في
الاثبات فلا يعم وجوابه انهم نزلوا الاجزاء منزلة الافراد تحرزا وعلى هذا الخلاف انت
طالق كذا في شعبان وفي شعبان فتطلق في اول جزء منه وان نوى اخره فعلى ما مر
وفي قوله انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر اللفظ الاول فيقع في اليوم في الاول
وفي الثاني في غد لانه بذكره اياه ثبت حكمه تنجيزا في الاول وتعليقا في الثاني فلا
يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المنجز لا يقبل التعليق ولا المعلق التنجيز ولو قال انت
طالق اليوم وغدا او اول النهار واخره فالحكم كذلك اعني انه لا يقع الا واحدة لانها طالق
في الغد واخر النهار بطلاقها في اليوم واول النهار بخلاف ما اذا قال اذا جاء غد حيث
لا تطلق الا بطلوع الفجر لانصار بغيره الاول بالاخر ولو قال غدا واليوم واخر النهار
واوله حيث يقع ثنتان لان الاول وقع مضافا صحيحا والواو في عطف المفرد وهو المسمى
بالجملة الناقصة يوجب تقدير ما في الاولى بما بعدها فصار الحاصل انت طالق غدا وانت
طالق اليوم وقد يشكل على الاول ما في الخانية انت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتان
في قول الامام والثاني وقياسه ما مر ان يقع واحدة لانها طالق بعد غد بطلاقها
في اليوم الاول وفي التنقيح لو قال بالنهار وانت طالق بالليل والنهار يقع ثنتان
وفي بالنهار والليل واحدة ولو كان بالليل انعكس الحكم قال في البحر فما مر من التفرقة
بين قوله اول النهار واخره او اخره واوله مقيد بما اذا كانت هذه المقالة في اول
النهار فلو كانت في اخره انعكس الحكم انتهى يعني فيقع في قوله اول النهار واخره اذا قاله
في اخر النهار ثنتان وفي اخر النهار واوله واحدة واقول قد يشكل عليه ما في المحيط
لو قال وسط النهار انت طالق اول النهار واخره وقعت واحدة لانه بدا بالوقت الكائن
فجعل الماضي بتقييد كونه فيه كما بينا وهذا يفيد انه لو كان في اخر النهار وقعت واحدة
ايضا لانه بدا بالوقت الكائن وبه يحصل الفرق بين هذا وما في التنقيح وذلك انه لو قال
في النهار انت كذا في ليلك ونهارك او قلبه وهو في الليل لا يمكن ان يقال انه بدا بالكائن
بعد مضيه فوقعتا وفي المحيط ايضا الاصل انه متى اضاف الطلاق الى وقتين احدهما
كائن والاخر مستقبل بحرف العطف فان بدا بالكائن وقع طلاق واحد وان بالمستقبل
فطلاقان ثم قال لو قال امس واليوم فثنتان لان الواقع في اليوم لا يكون واقعا في الامس

ولو

ولو قال اليوم وامس فهو واحدة مثل قوله اليوم وغدا انتهى وانت خبير بان العلة المذكورة
في الامس واليوم تاتي في الامس فقد يرد الفرق بينهما فانه دقيق على ان مقتضى الضابط
وقوع واحدة في الامس واليوم لانه بدا بالكائن والله الموفق ولو قال انت طالق ما خلا
اليوم او في دخولك الدار وقع للحال ولو قال اليوم وراس الشهر اتحد الواقع في الاصح وفي الخانية
انت طالق غدا ان شئت كانت المشيئة اليها في الغد ولو قال ان شئت فانت طالق غدا كانت
المشيئة للحال عن محمد وقال الثاني المشيئة اليها في الغد فيهما وقال زفر للحال في الفصلين وهو
قول الامام انتهى ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك او قال انت كذا امس والحال
انه قد نكحها اليوم فهو لغو باجماع الفقهاء لانه اسند الى حالة معهودة منافية لمالكية
الطلاق فصار كما اذا قال طلقتك وانا مجنون وقد عهد جنونه ولو قال في الاولى اذا
تزوجتك فانت طالق قبله او عكس لغت القبلية ووقع الطلاق عند وجود الشرط
اتفاقا اما اذا قدم القبلية فلان التعليق ناسخ للاضافة فصار كما لو قال انت كذا قبل
ان تدخلي الدار اذا دخلتها حيث تلغو وتتعلق بالدخول واما اذا اخرها فلانه قصد
ابطال التعليق ولو اخر الجزاء فكذلك عندهما خلافا للثاني لان ذكر الفاء جهة
الشرطية والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده وان نكحها قبل امس وقع الطلاق الان
لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا لكذبه وعدم قدرته على
الاسناد فكان انشاء في الحال قال في الفتح وعلى هذه النكتة حكم بعض المتاخرين من
مشايخنا في مسئلة الدور المنقولة عن متاخري الشافعية وهي ان طلقتك فانت طالق
قبله ثلاثا بوقوع الطلاق وحكم اكثرهم انها لا تطلق بتنجيز طلاقها لانه لو تنجز
وقع المعلق قبله ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على التنجيز يمنع المنجز والمعلق لان
الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول ايضا ان هذا تغيير لحكم اللغة لان الاجزية
تنزل بعد الشرط او معه لا قبله وحكم العقل ايضا لان مدخول اداة الشرط سبب
والجزاء مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب فكان قوله قبله لغوا البتة فيبقى
الطلاق جزاء الشرط غير مقيد بالقبلية وحكم الشرع لان النصوص ناطقة بشرعية الطلاق
وهذا يودي الى رفعها فيتفرع في المسئلة المذكورة وقوع ثلاث الواحدة المنجزة وثنتان
من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقعتا وواحدة من المعلقة او ثلاثا وقعن فينزل الطلاق
المعلق لا يصادف اهلية فيلغو ولو كان قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثم طلقها واحدة
وقع ثنتان المنجزة والمعلقة ونص على ذلك انتهى وما اختاره من الوقوع جزم به في القنية
حيث قال في اخر الايمان قال لها كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها
قبل ذلك ثلاثا يقعن وهذا طلاق الدور وانه لا يقع عند الشافعي انتهى لكن الذي رجحه
الشيخان عندهم وقوع المنجزة دون المعلقة وقد منع في البحر كون عدم الوقوع فيه تغيير
الحكم العقل والشرع اما الاول فلانا لا نسلم انه يلزم كون مدخول اداة الشرط سببا والجزاء

مسبب عنه فقد قال الرضي لا يلزم مع الفا كون الاول سببا للثاني بل اللازم ان يكون ما بعدها لازما لمضمون ما قبلها كما في جميع صور الشرط والجزا ففي قوله تعالى وما بكم من نعمة فمن الله كون النعمة منه لازم حصولها معنى ولا نغتر من قول بعضهم ان الشرط سبب في الجزا انتهى وحينئذ فلا يلغو قوله قبله لعدم المنافاة واما الثاني فلانا نمهد ناشرعا ان من الزم نفسه بشي لزمه وان كان فيه سد باب المشروع له الا ترى انه لو قال كلما تزوجت امراة فهي طالق صح وان كان فيه سد باب النكاح المشروع له انتهى واقول [redacted] فيه نظر من وجهين الاول ان ما قاله الرضي مذهب النحاة ينفصح عن ذلك ما في المطول لا نسلم ان الشرط النحوي لا يتوقف عليه وجود الشي بل هو المذكور بعد ان واخواته معلقا عليه حصول مضمون الجزا اي حكم بانه يحصل مضمون تلك الجملة عند حصوله فتوفي الغالب ملزوم والجزا لازم وانتفا اللازم يوجب انتفا الملزوم من غير عكس ثم قال الشرط عندهم اعم من ان يكون سببا نحو لو كانت الشمس طالعة فالعالم مضي او شرطا نحو لو كان لي مال لحججت او لغيرهما نحو لو كان النهار موجود الكانت الشمس طالعة انتهى الثاني سلمنا ان اداة الشرط لا يلزم ان تكون سببا لكن بطلان تقدم الشي على شرطه ضروري لانه موقوف عليه فلا يحصل قبله كما في التلويح وفيه الجواز ان بطلان تقديم الشي على شرطه اظهر من بطلان تقديمه على السبب لجواز ان يثبت باسباب شتى انتهى وبهذا يبطل قوله فلا يلغو قوله قبله لعدم المنافاة ولو قال **انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك** او زمان لم اطلقك او حيث لم اطلقك او يوم لم اطلقك **وسكت طلقت** باتفاق العلما لانه اضاف الطلاق الى زمان او مكان خال عن طلاقها وبمجرد سكوته وجد المضاف اليه فيقع وهذا الان ما عدا اما وحيث من ظروف الزمان واما ما فهي وان كانت مصدرية الا انها تاتي نايبة عن ظرف الزمان ومنه ما دمت حيا وهي وان استعملت للشرط الا انها الموضع للوقت لان التطليق يستدعي الوقت لا محالة فترجحت جهة الوقت قاله المصنف قال الشارح وهذا الحكم لان الطلاق يتعلق بالشرط ايضا فينبغي ان تكون اولى كيلا يقع بالشك انتهى وهذا بعد تسليمه فيه خرق لاجماعهم وحيث من ظروف المكان فكانت قال كذا امكان لم اطلقك على ان الاخفش جعلها للزمان ايضا ولو ذكر لا بدل لم بان قال زمان لا اطلقك او حين لا اطلقك لم تطلق حتى تمضي ستة اشهر والفرق ان لم تقلب المضارع ماضيا مع النفي وقد وجد زمان لم يطلقها فيه فوقع ولا للاستقبال غالبا فان لم يكن له نية لا يقع في الحال واوسطا استعمال الحين ستة اشهر فحمل عليه وكذا الزمان لاستوايهما في الاستعمال ولو قال اليوم لا اطلقك لم تطلق حتى يمضي يوم كما في المحيط وسيذكر المصنف محترز قوله سكت ثم لا يخفى ان الفرق بين البر والحنث لا يظهر له اثر في انت طالق ما لم اطلقك ونحوه كما قاله المصنف ومن ثم قيد بعض المتاخرين موضوع المسيلة

بقوله

بقوله ثلاثا وهو الاولى نعم لو قال كلما لم اطلقك فانت طالق وقع الثلاث متتابعات ولذا لو كانت غير مدخول بها وقعت واحدة لا غير **وفي** انت طالق **ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك** هذه المسيلة مع ما بعدها من التعليق لا الاضافة فذكرها فيه انسب **او اذا ما لم اطلقك لا** يعني لا تطلق **حتى يموت احدهما** لانه جعل الشرط عدم طلاقها ولن يتحقق ذلك الا بالياس وذلك في اخر جزء من اجزا حياته فتطلق قبيل الموت وهذا يقتضي التسوية بين موته وموتها وهو الاصح خلافا لما في النوازل انه بموتها غير انه في موته ان كانت مدخولا بها ورثت ولو كان الطلاق ثلاثا ولا ميراث له في موتها مطلقا اعني سوا كان بعد الدخول وكان الطلاق واحدة او ثلاثا لانها لما ان بانت قبيل الموت لم يبق بينهما زوجية حال الموت وما في الشرح من التقييد بكونه ثلاثا في المدخول بها لانه منه وجد سهو هذا اكله اذا لم يكن ثمة نية او ما يدل على الفور فان كان طلقت غير مقيد بالموت ثم الدلالة قد تكون لفظية وقد تكون معنوية فمن الاول طلقني طلقني فقال ان لم اطلقك فانت كذا كان على الفور كما في القنية ومن الثاني ما لو طلب جماعها فابت فقال ان لم تدخلي البيت فانت كذا فدخلته بعد ما سكنت شهوته طلقت والبول لا يقطعه وينبغي ان يكون الطبيب ونحوه وكل ما كان من دواعي الجماع كذلك وفي الخلاصة في الصلاة خلاف وسياتي ثم التسوية بين ان واذا قول الامام وجعلاها كمتى كما في قوله واذا تكون كريهة ادعى لها وله انها استعملت للشرط ايضا كما في قوله واذا تصبك خصاصة فتجمل فلا يقع الطلاق بالشك اي ان يصبك فقر ومسكنة فاظهر الغنى من نفسك والبس ثيابك وتكلف الجميل او كل الجميل وهو الشحم المذاب قال الشاعر

قد كنت قدما مثريا متمولا ٭ متجملا متعففا متعبدا
فالان صرت وقد عدمت تمولي ٭ متجملا متعففا متعبدا

اي كنت ذا ثروة وعفة وديانة فصرت اكل الشحم المذاب واشارب عفافة اي بقية ما في الضرع من اللبن وذا ادين كذا في التلويح واعترض بان الشك يوجب الوقوع تقديما للمحرم واجيب [redacted] بان ذلك انما هو اذا تعارض دليل الحرمة والحل اما هنا لو اعتبرنا الحرمة لم تعمل الا بالشك والخلاف مقيد بما اذا لم ينو شيا اما لو نوى معنى الشرط او الظرف فهو على ما نوى **انت طالق ما لم اطلقك انت طالق طلقت هذه الطلقة** بيان لما علم من التقييد بالسكوت في المسيلة السابقة ولو اولاه بما قبلها بعد قوله طلقت الا ان يقول انت طالق فتطلق هذه الطلقة لكان اولى يعني هذه الطلقة فقط لا المعلقة ايضا والقياس ان تقع وبه قال زفر لانه وجد زمان لم يطلقها فيه وهو زمان قوله انت طالق كذا قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البر مستثنى عن اليمين بدلالة الحال لانه المقصود ولا يمكنه تحقيقه الا بجعله مستثنى وفي المحيط ان لم اطلقك اليوم فانت كذا ثلاثا فحيلته ان يقول لها انت كذا ثلاثا على الف ولا تقبل المراة

مطلب ما نوى فيه وما لا نوى

مطلب هذا اكله اذا لم يكن ثمة نية او ما يدل على الفور

تاج

مطلب ما في المحيط

مطلب ما في الشرح سهو

فان مضى اليوم وقعت الثلاث في قياس ظاهر الرواية وعن الامام انها لا تطلق وعليه
الفتوى لانه اتى بالتطليق وان كان مقيدا **انت كذا يوم اتزوجك فنكحها ليلا**
يعني بعد غروب الشمس **حنث بخلاف الامر باليد** اي بخلاف ما لو قال لها امرك
بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلا حيث يكون الامر بيدها ولو قال نحو الامر باليد لكان
اولى والفرق ان مظروف اليوم ان كان مما لا يمتد اي لا يصح ضرب المدة له كالطلاق
والعتاق فهو التزويج والدخول والقدوم يراد باليوم معناه المجازي اعني مطلق الوقت
ومنه واتوا حقه يوم حصاده وقال تعالى اذكرهم بايام الله اي اوقات نعمايه وبلايه
ويقال يوم لنا ويوم علينا ويوم نساء ويوم نسر وقال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره والتولي
عن الزحف حرام مطلقا وقيل حقيقة والاول اصح وان كان مما يمتد اي يصح ضرب المدة
له كالسير والصوم وتخيير المراة وتفويض الطلاق يراد به المعنى الحقيقي وهو بياض
النهار لان مظروف اليوم لما امتد كان الظاهر من ذكر الظرف دون حرف في ضرب
المدة تقديرا والحقيقة هي الاصل فصرف اليها واذا لم يمتد الفعل لم يمتد الظرف لان
الممتد لا يكون معيارا لغير الممتد واورد انه قد يمتد الفعل مع كون اليوم لمطلق الوقت
نحو اركبوا يوم ياتيكم العدو واحسنوا الظن بالله يوم ياتيكم الموت وبالعكس كانت
طالق يوم نصوم وانت حر يوم تنكسف الشمس واجيب بان ما مر انما هو عند الاطلاق
والخلو عن الموانع ولا يمتنع مخالفته بمعونة القراين كذا في التلويح واختلف في الكلام
فجزم في الهداية بانه من الاول والهندي في شرح المغني بانه من الثاني وجعل الاوسط
ظنا لبعض المشايخ ولم ار من اظهر لهذا الخلاف ثمرة وينبغي ان تظهر في اشتراط استيعاب
النهار فيما يمتد وعدمه فمن اشترطه جعل الكلام مما لا يمتد ومن لم يشترطه جعله من
الممتد واذا عرف هذا ففي البحر المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار
لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من غير الممتد ولا شك انه قد يمتد زمانا لكن لا بحيث
يستوعب النهار كذا في شرح الوقاية مبني على احد القولين نعم اختار في التلويح انه مما
لا يمتد معللا بان امتداد الاعراض انما يتجدد الامثال كالضرب والجلوس والركوب
فما يكون في المرة الثانية مثلها في الاولى من كل وجه يجعل كالعين للممتد بخلاف الكلام
فان المتحقق في المرة الثانية لا يكون مثله في الاولى فلم يتحقق تجدد الامثال انتهى وانت
خبير بان من جعله من الممتد نظر الى ان المرة الثانية كالاولى ايضا من حيث التلفظ بالحروف
والاختلاف بالوصف لا يبالى به الا ترى ان الجلوس لو اختلفت كيفيته عد ممتدا فكذا
هذا ثم المحققون على ان المراد بالممتد وغير الممتد هو الجواب وتسامح بعضهم فاعتبر
المضاف اليه حيث لم يختلف الجواب بان كانا ممتدين نحو امرك بيدك يوم يركب زيد
او غير ممتدين نحو انت طالق يوم يقدم زيد اما اذا اختلفا نحو امرك بيدك يوم يقدم
زيد فقد اتفقوا على ان المعتبر هو ما يتعلق به الظرف لا ما اضيف اليه حتى لو

قدم

لو قدم ليلا لا يكون الامر بيدها والمضاف اليه وان كان مظروفا ايضا الا انه لم
يقصد بذكره ذلك الظرف بل لتعيين الظرف فيتم المقصود من تعيين زمن وقوع مضمون
الجواب ولا شك ان اعتبار الظرف له لاستعلام المراد من الظرف اهو الحقيقي ام المجازي
اولى من اعتبار ما لم يقصد له واذ تحققت هذا ظهر لك ان ما قاله صدر الشريعة من انه
ينبغي اعتبار الممتد منهما قال الشارح وهو الاوجه وعليه مشى ما يلزم فيه نظر ظاهر اذ مقتضاه
انه لو قال لها انت طالق كذا يوم يركب زيد فركب ليلا انه لا يقع وقد علمت انهم
اتفقوا على خلافه قال في البحر وهذا اعني كون اليوم لمطلق الوقت فيما لا يمتد مقيد
بما اذا كان اليوم منكرا اما اذا كان معرفا باللام التي هي للعهد الحضوري فانه يكون
لبياض النهار ولذا قال في ايمان الظهيرية لو قال والله لا اكلمك اليوم ولا غدا ولا
بعد غد كان له ان يكلمه في الليالي ولو قال اليوم وغدا وبعد غد فهو كقوله ثلاثة
ايام يدخل فيه الليالي انتهى يعني لا على ان اليوم لمطلق الوقت لكن لو خرج الفرع
الاول على ان الكلام مما يمتد لاستغنى عن هذا التقييد ولو قال لامراته **انا
منك طالق فهو لغو وان نوى** به الطلاق لان محلية الطلاق انما هي قائمة
بها لا به فالاضافة اليه اضافة الى غير محله فيلغو وقد قال ابن عباس في امراة جعل
زوجها امرها بيدها فقالت طلقتك خطأ الله نوءها هلا قالت طلقت نفسي
والنوء كوكب تستمطر به العرب وروي حطأ الله وصوبه مولانا نجم الدين عمر النسفي وقال
ولا يجوز خطأ وصاحب الفائق عكسه والحطأ من الحطيطة وهي ارض لم تمطر كذا في الدراية
وتبين في انا منك باين والحرام اي في قوله انا منك باين او عليك حرام لان لفظ الابانة
موضوع لازالة الوصلة والتحريم لازالة الحل وكل منهما مشترك بينهما فصحت الاضافة
ولذا لو لم يقل منك او عليك لم يقع بخلاف ما لو قال انت باين او حرام حيث يقع اذا نوى
وما في خزانة الاكمل معزيا الى العيون لو قال انت باين او حرام ولم يقل مني فهو باطل
قال الزاهدي انه سهو والمذكور انما هو اذا كان الخطاب من جانبها بان جعل امرها
بيدها فقالت انت علي حرام او انت مني باين او حرام او انا عليك باين او حرام وقع
ولو قالت انت باين او حرام ولم يقل مني فهو باطل ولو قال لها **انت طالق واحدة او لا
او قال انت طالق مع موتي او موتك فهو لغو** اما الاول فهو قول الامام والثاني
اخرا وقال محمد وهو قول الثاني اولا تطلق رجعية لانه ادخل الشك في الواحدة فيبقى
قوله انت طالق ولهما ان الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد بدليل
ما اجمعوا عليه من انه لو قال لغير المدخول بها انت كذا ثلاثا وقعن ولولا ان الوقوع
بالوصف للغا ذكر الثلاث ولو قال انت كذا واحدة ان شاء الله او مات قبل ذكر
العدد واحدة لم يقع شيء ولم ينقلوا خلافا في انه لو اراد ان يقول انت طالق باين
او للسنة فمات قبل ان يقول باين او للسنة لا يقع شيء وخلاف محمد هنا لا يلزمه منه

مطلب

مطلب الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد

مطلب الوقوع بالعدد او الوصف

الخلاف في هذه القاعدة اعني ان الوقوع بالعدد او الصفة كما قد ظن بل لانه يصرف
الشك الى العدد فكانه لم يتلفظ به وبما صرفناه الى اصل الايقاع فلم يقع شيء ومن ثم
اجمعوا انه لو قال انت طالق او لا او غير طالق او لا شيء انه لا يقع شيء واما الثاني فلانه
اضاف الطلاق الى حالة منافية له وهو موتها او موته لان موته ينافي الاهلية
وموتها ينافي المحلية ولا بد في الموقع من الاهلية وفي الموقع عليها من المحلية **ولو ملكها**
اي ملك الزوج زوجته بشرا او هبة او ارث كلها **او شقصها** اي جزءا منها **او ملكته**
اي الزوج كذلك **او شقصه بطل العقد** اي انفسخ للمنافاة بين الملكين اما في ملكه
اياها فلان ملك النكاح ضروري ولا ضرورة مع قيام ملك اليمين كذا في الهداية
وبينه في العناية بان ملك النكاح اثبات الملك على الحرة ولو على خلاف القياس
وما هو كذلك فهو ضروري فاذا طرا عليه الحل القوي وهو ملك اليمين ينتفي الحل الضروري
لضعفه قال في الحواشي السعدية ولقائل ان يقول ثبوت ملك اليمين على الآدمي على
خلاف القياس ايضا فالكبرى ممنوعة ولو قال وهو على خلاف الاصل لحاجة الناس
لكان سالما منه وعن هذا قرر في فتح القدير وجه كونه ضروريا بان اثباته على الحرة
للحاجة الى ابقاء النسل فكان ملك النكاح في الاصل مع المنافي وهو حريته المملوكية للضرورة
وقد اندفعت بقيام ملك اليمين لثبوت الحل الاقوى به فيرتفع الاضعف وهذا ظاهر في
ملك كلها واما في بعضها فاقيم ملك اليمين مقام الحل لانه سببه احتياطا وظاهر ان بطلانه
مقتصر لا مستند لما قالوه من انه لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل له الا بعد زوج اخر وفي — مطلب لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل له الا بعد زوج اخر الخ
المحيط لو ظاهر من امراته او لاعنها وفرق بينهما ثم ارتدت فسبيت لا تحل للزوج وطيها بملك اليمين
لان حكم اللعان والظهار باق فحرم الاستمتاع والاجتماع معها اطلقه فانصرف الى حقيقته
الكاملة فخرج ما لو اشترى المكاتب زوجته حيث يبقى النكاح بينهما لان الثابت له حق — مطلب لو اشترى المكاتب زوجته بقي النكاح بينهما وكذا لو تزوج امة ثم حرة بجارية الامة الخ
الملك لا حقيقته وهو لا يمنع بقاء النكاح وان منع ابتداءه حتى امتنع على المولى نكاح
جارية مكاتبه وما لو تزوج امة ثم حرة على رقبة الامة فاجازه المولى صارت ملكا
للحرة ولا ينفسخ النكاح وان انتقلت منه الى الحرة لكنه غير مستقر واما في ملكها فللاجتماع
بين المالكية والمملوكية وقدمر **فلو اشتراها** اي ملكها تفريع على ان ملكه يبطل العقد
ثم طلقها لم يقع لان الطلاق فرع قيام النكاح ولا وجود له مع المنافي لا من وجه ولا من كل
وجه ولو قال فلو طلقها تفريعا على ما لو ملكها او ملكته لكان اولى لانه لا فرق في ظاهر
الرواية عن الثلاثة بينهما وعن محمد انه لو طلقها بعد ما ملكته وقع لقيام العدة والمنقول
في المنظومة عند تقييد الوقوع بما اذا اعتقته اما اذا لم تعتقه حين طلقها لم يقع اتفاقا
فيحمل على اختلاف الروايتين وظن بهذا ان ما في الكافي من نسبة هذا الى محمد صحيح لانه
سهو كما ادعى الشارح بخلاف ما اذا ملكها لانه لا عدة عليها يعني منه وظاهره انه يحل
تزويجه اياها فقد قيل به لكن الاصح انه لا يجوز فعلم بهذا انه لا تجب العدة عليها في حق

من اشتراها وفي جيره روايتان كذا في الكافي وعن هذا قلنا لو اعتقها بعد ما ملكها ثم طلقها
وهي في العدة وقع لزوال المانع وعلى هذا التفريع ما لو علق طلاقها بشرط او آلى منها او قال — مطلب لو علق طلاقها بشرط او آلى منها قبل الشرا
انت كذا للسنة قبل الشرا فوجد الشرط او جا وقت السنة او مضت مدة الايلا بعده قبل
العتق لم يقع والا وقع اي اتفاقا ولو كان المشتري حرا وقع ايضا على قياس قول محمد وعلى قياس
قول ابي يوسف لا يقع وعليه الفتوى كذا في الولوالجية وفي المحيط تزوج امة وارثه
ثم قال لها ان مات مولاك فانت طالق ثنتين فمات المولى وقع الطلاق عند ابي يوسف
خلافا لمحمد وفيه وكل بشرا زوجته من سيدها فاشتراها قبل الدخول فلا مهر عليه ولو
باعها المولى لرجل ثم اشتراها الزوج منه كان عليه للسيد الاول نصف المهر والفرق ان
انفساخ النكاح في الاولى وقع من المولى بخلافه في الثانية **انت طالق ثنتين مع عتق**
مولاك اياك فاعتق له الرجعة لانه علق التطليق بالاعتاق عبرانه عبر عنه
بالعتق مجازا من استعارة الحكم للعلة والمعلق يوجد بعد الشرط فتطلق وهي حرة وهذا
لان الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود والحكم تعلق به والمذكورة بهذه الصفة
وما في الهداية من انه علقه بالعتق ايضا لان لفظ العتق ينتظمهما فمشكل لانه لازم
وانما يعمل في المفعول اعني لفظ اياك المتعدي كذا في كافي المم وهو مبني على انه مصدر
وجوابه ان عمله فيه على اعتبار كونه اسم مصدر كاعجبني كلامك زيدا والعجب مما نقل في جوابه
من انه لما علق التطليق بالاعتاق يلزم منه تعليقه بالعتق الحاصل منه واين هذا
من صحة الاعمال وفي العناية انما قال ذلك ليتبين اثره فيما اذا قال انت طالق مع
عتقك في عدم اختلاف الحكم بينه وبين الصورة المذكورة في الكتاب وعبارة الوقاية
مع عتق سيدك لك قال بعض المتاخرين انما قال ذلك دون اياك ليدل بتعيين المعنى المجازي
للعتق وهو الاعتاق فان المراد تفسير المسألة على وجه ينتظم المعنيين لعدم الفرق في
الجواب واقول فيه نظر وذلك ان العتق حيث اضيف الى السيد تعين ان يكون بمعنى
الاعتاق لانه هو الموجد له واما العتق فوصف قائم بالمعتق لا تصح اضافته الى السيد
نعم مع عتقك يصح ان يكون بمعنى اعتاقك فيكون مضافا الى مفعوله وان يبقى على بابه
فيكون مضافا الى فاعله ليشمل ما لو اشتراها من يعتق عليه حيث يقع الطلاق ويملك الرجعة
ولو عبر وابه لكان اولى واورد ان كلمة مع للقران فيكون منافيا لمعنى الشرط واجيب بانها
قد تذكر للتاخر تنزيلا له منزلة المقارن لتحقق وقوعه ومنه ان مع العسر يسرا وصير اليه
هنا الموجب هو وجود معنى الشرط لها وطولب بالفرق بين هذا وبين قوله انت طالق مع
نكاحك فانه يصح فيه ان يكون بمعنى اذ نكحتك مع ان الطلاق لا يقع بنكاحها واجيب
بان عدم وقوعه للمانع وهو عدم ملكه ذلك اعني التعليق بغير صريح الشرط بخلاف ما بعد
النكاح فانه يملك التعليق وبمعناه ولقائل ان يقول الدليل انما قام على ملكه اليمين
المضافة الى الملك فتعلق بما يوجب معناها كيف ما كان باللفظ والتقييد بلفظ خاص

بعد تحقق المعنى تحكم ولذا قال في الدراية هذا الجواب لم يتضح لي فانه يملك تعليق الطلاق
بالنكاح ويمكن تصحيح كلامه على اعتبار معنى الشرط فينبغي ان يحمل عليه كذا في الفتح قال في البحر
ويمكن ان يقال بان الطلاق مع النكاح يتنافيان فلم تصح الحقيقة فيه بخلاف ما نحن فيه
لان الطلاق والعتق لا يتنافيان واقول ـــــ هذا ماخوذ مما في الشرح حيث قال في جواب
اصل الاشكال قلنا انما تركنا الحقيقة فيما نحن فيه باعتبار ان الزوج مالك للطلاق تنجيزا
وتعليقا وتصرفه نافذ فلزم من صحته تعليقه به واما الاجنبي فلا يملك ذلك ولكن يملك اليمين
فان مع التركيب بذكر حروفه كان تزوجتك فانت طالق مع ضرورة صحة اليمين مع التنافي
فيما لم يلزم العدول فيه عن الحقيقة وفيما لم يود الي التنافي والطلاق مع النكاح يتنافيان
بخلاف ما نحن فيه لان الطلاق والعتق لا يتنافيان انتهى ملخصا وانت اذا تحققته
علمت ان ما اجاب به في البحر لا يمس ما نحن فيه على انه غير صحيح في نفسه اذ صحة الحقيقة
ليس هو المدعى ليترتب نفيها على التنافي **ولو تعلق عتقها** اي علق المولى عتق امته
وطلقتاها يعني علقهما الزوج **بمجي الغد فجا** الغد ووقع العتق والطلاق **لا** اي
لا يملك الزوج الرجعة اتفاقا في رواية ابي سليمان وجعل في رواية ابي حفص هذا
عندهما وقال محمد يملكها واصله ان العلة مع المعلول يقترنان في الخارج عند الجمهور وقيل
يتعاقبان ومنهم من خص العلل بالشرعية فجعلها تستعقب المعلول لانها اعتبرت كالاعيان
باقية فامكن فيها اعتبار الاصل وهو تقديم المؤثر على اثره بخلاف نحو الاستطاعة مع الفعل
لانها عرض لا يبقى فلم يمكن اعتبار تقدمها والا بقي الفعل بلا قدرة قال في الفتح والذي يختاره
التعقيب في العلل الشرعية والعقلية حتى ان الانكسار يعقب الكسر في الخارج غير انه
لسرعة اعقابه مع قلة الزمن الى الغاية اذا كان انا لم يقع تمييز التقدم والتاخر فيهما
وهذا لان المؤثر لا يقوم به التاثير قبل وجوده وحال خروجه من العدم لم يكن ثابتا
وافاد المولى سعد الدين انه لا نزاع في تقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها
وتسمى التقديم بالعلية وبالذات ولا في مقارنة العلة العقلية لمعلولها بالزمان كيلا يلزم
التخلف والخلاف في العلل الشرعية واذا عرف هذا فنقول لا وجه لمحمد وهو معتمده انهما لو
تعلقا بشرط واحد وجب ان تطلق زمان نزول الحرية فيصادفها وهي حرة لاقترانهما وجودا
فلا تحرم بهما حرمة غليظة ولهما ان الزمان ثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق ضرورة
تعلقهما بشرط واحد ولا خفا ان العتق في زمان ثبوته ليس بثابت فلا يصادفها التطليقتان
وهي حرة بخلاف المسئلة الاولى لان العتق ثمة شرط فيقع الطلاق بعده وبهذا التقرير
اندفع ما في غاية البيان من ان قول محمد اقرب الي التحقيق وهو الاصح عندي **وعدتها**
في المسئلتين **ثلاث حيض** اتفاقا لانها حكم الطلاق فيعقبه ولانه يحتاط فيها قال
في المبسوط ولو كان الزوج مريضا لا ترث منه لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار
اذ لم يكن لها حق في ماله ولان العتق والطلاق يقعان معا ثم الطلاق يصادفها

وهي

يجاب

مطلب العلة مع المعلول يقترنان في الخارج عند الجمهور وقيل يتعاقبان لح

مطلب لا نزاع في تقدم العلة على المعلول

وهي رقيقة فلا ترث انتهى ومقتضى ما مر عن محمد ان ترث **انت طالق هكذا واشار بثلاث
اصابع** جمع اصبع مثلث الهمزة والبا والعاشرة اصبوع كعصفور وقد جمعها ابن مالك وقوله
« تثليث باء اصبع مع شكل همزته « من غير قيد مع الاصبوع قد كملا «
الا ان المشهور منها كسر الهمزة وفتح البا ولم يقل واشار بالابهام والسبابة والوسطى
كما قال محمد لانه اخصر واقود لان الاشارة لا تختص بها ولان التعبير بالسبابة
جاهلي على ما قيل والاسم الشرعي لها هو المسبحة وان اجيب عن هذا بانه جا في رواية
ابن عباس في صفة طهوره عليه الصلاة والسلام وادخل السبابتين في اذنيه ولو كان
جاهليا لتحاشى عنه ابن عباس بناء على ان الحديث روي لا بالمعنى **في ثلاث** لان الاشارة
بالاصابع تفيد العلم بالعدد في مجرى العادة اذا اقترنت بالعدد المبهم قال عليه الصلاة
والسلام الشهر هكذا وهكذا الحديث كذا في الهداية واعترض بان الذي يكنى به عن
العدد المبهم هو لفظ كذا اما هكذا فانما يستعملها ما قصد به معاني اجزا لفظها نحو
اهكذا عرشك فقصد بالها التنبيه وبالكاف التشبيه وبذا الاشارة وهذا هو
المراد هنا في الحديث فقوله زينب طالق هكذا التشبيه بعدد المشار اليه وهو العدد
المفاد كميته بالاصابع المشار اليه بذا بخلاف كذا الكناية فانه لم يقصد بها معاني الاجزا
بل كلمة مركبة للدلالة على عدد مبهم الجنس والمقدار واقول ـــــ المراد بالعدد المبهم
ما لم يصرح فيه بكميته لا ما كان كناية عنه ولا شك ان كونه تشبيها بعدد المشار اليه
بذا في هكذا ليس صريحا في الكمية ويدلك على ذلك عنوان صاحب الهداية الفصل
بقوله في تشبيه الطلاق وهذا اولى من كونه غلطا لفظا ومعنى كما في فتح القدير
قيد بهذا لانه لو قال انت طالق واشار بالثلاث فقط تقع واحدة ولو سالته الطلاق
فاشار اليها بثلاث مريدا بها ثلاث طلقات ولم يقل هكذا لم تطلق كذا في المحيط
وفي المبتغى انت طالق مثل هذا واشار الي اصابعه الثلاث في ثلاث ان نواها والا
فواحدة اي بائنة كقوله انت طالق كالف كذا في المحيط وايضا لم يقل منشورة لان الاشارة
انما تقع بها ولو نواها بالمضمومة منها او بالكف صدق ديانة وفي الدراية الاشارة بالكف ان تكون
الاصابع كلها منشورة وقيد بالثلاث لانه لو اشار بواحدة او ثنتين وقع ما اشار به **انت
طالق باين او البتة** شروع في بيان وقوع البائن بوصف الطلاق بما ينبي عن الشدة
والزيادة والبتة مصدر بت امره اذا قطع به وجزم وانما وقع البائن بهما بلا نية لانه
وصف الطلاق بما يحتمله الا ترى ان البينونة قبل الدخول وبعد العدة عند ذكر المال وبعد
العدة تحصل به واورد انه لو احتملها لصحت ارادتها بطالق مع انه لا يصح واجيب بان عمل
النية في الملفوظ لا في غيره ولفظ باين ما صار ملفوظا بالنية ورد بانه ليس معنى عمل النية
في الملفوظ الا توجيهه الي بعض محتملاته فاذا فرض اللفظ ذلك صح عمل النية فيه وقد فرض
بطالق ذلك على ان هذا قد يعطي بظاهره افتقار وقوع البائن فيما نحن فيه الي النية

ولونوى بطالق واحدة وباين اوالبتة اخرى نوى على مانوى فيد بقوله باين لانه لوقال
ثم باين وقال لم اعن بذلك شيا فهي رجعية ولو باينا فهو باينة كذا في الذخيرة او انت طالق
افحش الطلاق اراد به كل وصف على افعل مرادا به اصله كاخبثه واسواه واشره واخشنه
واطوله واعظمه واكبره بالموحدة لان الطلاق انما يوصف بهذا الوصف باعتبار اثره وهو
البينونة في الحال لاباعتبار ذاته لانه غير محسوس وما هو كذلك فانما يعرف باثره فصار
كانه قال انت باين فيد بافحش الطلاق لانه لو قال اجمل الطلاق او اكمله او اعدله او احسنه
وقعت رجعية الا ان ينوي ثلاثا او انت طالق طلاق الشيطان او طلاق البدعة
لان الرجعي هو السنة فتكون البدعة وطلاق الشيطان باينا كذا في الهداية وفيه تساهل
بل السني اعم لانه لو طلقها في الحيض كان رجعيا وليس سنيا قال في البدايع ولو قال انت
طالق طلاق البدعة او الشيطان ولا نية له فان كان في طهر جامعها فيه وهي في حالة
الحيض وقع من ساعته وان لم يكن لايقع للحال الا ما الحيض او يجامعها في ذلك الطهر ومقتضى
كلامهم وقوع باينة للحال وان لم تتصف بهذا الوصف وهذا لان البدعي لم ينحصر فيما
ذكره اذ الباين بدعي كما مر او انت طالق كالجبل او مثله في الثقل والعظم وقال الثاني
يقع رجعيا لجواز ان يكون التشبيه فيما ذكرنا فيثبت المتيقن قضية للفظ وتتوقف الوحدة
على النية ولا خلاف في وقوع البائنة فيما لو قال كعظم الجبل او انت طالق اشد الطلاق لانه
وصفه بالشدة كما مر من ان افعل يراد به اصل الوصف اي الشديد وهذا انما يكون بالباين
لانه لا يحتمل النقض والرجعي يحتمله او انت طالق كالف او مثلها في القوة كما يقال زيد كالف
رجل اي باينة وقوته كقوتهم ويحتمل ان يراد في العدد اي كعدد الف او قد رعددها وفيه
يقع الثلاث اتفاقا فانهما نوى صحت نيته وعند عدمها يثبت الاقل اذ التشبيه في القوة
اشهر وبه اندفع قول محمد من وقوع الثلاث بلا نية وفي الظهيرية انت طالق كالنجوم فهي
واحدة باينة بناء على ان التشبيه في ضيائها لا في عددها وفي البزازية انت حرام الف
مرة تقع واحدة ولو شبهه بما لا عدد له كعدد الشمس او التراب وقعت واحدة باينة
في قياس قول الامام قاله الحدادي ولو قال كعدد الرمل فهي ثلاث اجماعا اقول
انما كان التراب غير معدود لانه اسم جنس افرادي بخلاف الرمل فانه اسم جنس جمعي لا يصدق
على اقل من ثلاثة قال في الصحاح الرمل واحد الرمال والرملة اخص منه اي او بعدد معلوم
النفي كعدد شعر بطن كفي او مجهول النفي والاثبات كعدد شعر ابليس فكذلك او بما من شانه
الثبوت لكنه كان زايلا وقت الحلف بعارض كعدد شعر ساقي او ساقك وقد تنور لم يقع
لعدم الشرط كذا في الفتح وفي الظهيرية انت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس
فيه سمك تقع واحدة ولو قال عدد ما في هذه القصعة من الثريد ان قال ذلك بعد
صب المرقة فهي واحدة وعلل في المحيط مسئلة السمك وشعر ابليس بانه اذا لم يكن
على جسده شعر ولا في الحوض سمك لم يعتبر ذكر عدد السمك بل يصير لغوا فصار كانه

قال

قال انت طالق وهكذا علل في شعر بطن كفي وبه يعلم الفرق بين هذه او انت طالق ملء
البيت من حيث العظم في نفسه او من كثرته فانهما نوى صحت نيته وعند عدمها يثبت الادنى
كما مر او انت طالق تطليقة شديدة او طويلة او عريضة لان ما لا يمكن تداركه يستبد
عليه وهو الباين قيد بذكر التطليقة لانه لو قال انت طالق قوية او شديدة او طويلة
او عريضة كان رجعيا لانه لا يصلح صفة للطلاق بل للمراة قاله الاسبيجابي وقد يقال
لم لا يجوز ان يكون الموصوف محذوفا دل عليه لفظ طالق ويمكن ان يجاب بان هذا احتمال
ويحتمل ان يكون لفظ قوية حالا من الضمير في طالق فلا تثبت البينونة بالشك وبطويلة
لانه لو قال طول كذا او عرض كذا لم تعمل نية الثلاث وان كانت باينة ايضا فهي في كل هذه
المسايل واحدة باينة والاصل انه ان وصف الطلاق بما لا يوصف به نحو طلاق قا
لا يقع عليك او على اني بالخيار يلغو الوصف ويقع رجعيا وان بما يوصف به فاما ان لا ينبي
عن زيادة في اثره كاحسن الطلاق واجمله واعدله واتمه وافضله يقع رجعيا ايضا
او ينبي كاشده واطوله يقع باينا او شبهه باي شي كان المشبه به ذكر العظم او لا كراس
ابرة وسمسمة وحبة خردل وقع باينا عند الامام لان التشبيه يقتضي زيادة وصف
واشترط الثاني ذكر العظم ومحمد قيل مع الامام وقيل معه واشترط زفر كونه عظيما عند الناس
واثر الخلاف يظهر في قوله مثل سمسمة او عظمها وفي الشرح كالثلج باين عند الامام
للزيادة وعندهما ان اراد بياضه فرجعي وان اراد برده فباين اتفاقا وبهذا جزم
البزازي على انه بيان المذهب وقال في الفتح وهذا يقتضي ان ابا يوسف لا يقصر
البينونة في التشبيه على وجه العظم بل يقع بدونه عند قصد الزيادة وكذا يبعد كل البعد
ان يقع باين عند ابي حنيفة لو قال انت طالق كاعدل الطلاق وكاسنه وكاحسنه
قال في الحواشي السعدية وانت خبير باحتياج صحة التفريع بقوله وكذا الى
توجيه واقول يمكن ان يوجه بان المعنى متى ما اقتضى ما ذكر عن الثاني اقتضى ان
التشبيه مطلقا يوجب البينونة عند الامام لانه جعله مثالا للتفصيل وقدم ان كلمتهم
عليه متفقة لكن يبعد كل البعد في قوله انت طالق احسن الطلاق الخ الا ان ينوي بهذه
الالفاظ ثلاثا فان نواها وقعت لتنوع البينونة الى حقيقة وغليظة فايهما نوى صحت
نيته لكن قال العتابي الصحيح انها لا تصح في تطليقة شديدة او طويلة او عريضة لان
النية انما تعمل في المحتمل وتطليقة نص في الوحدة لا تحتمل الثلاث ونسبه الى السرخسي رحمه
الله فصل في الطلاق قبل الدخول لما كان من العوارض على خلاف
الاصل اخره وافرده بفصل على حدة لكثرة شعبه طلق غير المدخول بها ثلاثا بان
قال اوقعت عليك ثلاث تطليقات او انت كذا ثلاثا وقعن بلا خلاف في الاول وفي
الثاني بين السلف خلاف والجمهور على انه يقع وهو المروي عن علي وابن مسعود قال
محمد وبلغنا ذلك عنه عليه الصلاة والسلام وهذا لانه متى ذكر العدد كان

مطلب الواقع بالعدد

مطلب قال لغير المدخول بها انت طالق يا زانية ثلاثا لا حد عليه ولا لعان عند الامام الخ

مطلب انت طالق يا عمرة ثلاثا لانه لا يقع به شي الخ

مطلب انت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله

الوقوع به على ما سبق وفي الخانية قال لغير المدخول بها انت طالق يا زانية ثلاثا قال الامام لا حد ولا لعان لان الثلاث وقع عليها وهي زوجته ثم بانت بعده وانه كلام واحد يتبع اوله اخره والمراة طالق ثلاثا وقال الثاني تقع واحدة وعليه الحد لان القذف فصل بين الطلاق الثلاث الا ترى انه لو لم يدخل بها حتى قال انت طالق يقع واحدة وكذا قوله انت طالق يا طالق ثلاثا وكذا قوله انت طالق يا زانية ثلاثا لان قوله يا زانية فيه حكم اشد من قوله يا طالق وهو الحد وليس مثل قوله انت طالق يا عمرة ثلاثا لانه لا يقع به شي بل هو نداء محض ثم قال لو قال انت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله تعالى تقع ويصرف الاستثناء الى الوصف وكذا انت طالق يا طالق ان شاء الله وكذا انت طالق يا صبية ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل انتهى وفي المحيط لو قال لنسائه انت طالق وهذه ثلاثا وهذه ثلاثا طلقت كل واحدة والثالثة ثلاثا **وان فرق الطلاق** بان قال انت طالق طالق طالق او كرر المبتدا ايضا او فرق بحرف العطف وذكره بعد من عطف الخاص ومنه ما في الظهيرية انت طالق ثلاثا متفرقات **بانت بواحدة** لانها بانت بالاولى لا الى عدة فلا يقع ما بعدها ثم عند الثاني تبين بالاولى قبل الفراغ من الكلام الثاني ومحمد يعتبر الفراغ منه ورجح السرخسي في اصوله قول ابي يوسف وفايدة الخلاف تظهر فيمن مات قبل الفراغ فعند ابي يوسف يقع خلافا لمحمد لجواز ان يلحق باخره شرطا او استثناء كذا في الدراية وغيرها انما يتحقق عند العطف بالواو لا بدونه لانه لا يلحق به الشرط والاستثناء كذا في النبع وحمل في التحرير قول محمد على انه بعد الفراغ يعلم الوقوع بالاول لتجويز الحاق المغير ولو كان المراد ان نفس الوقوع متاخر الى الفراغ من الثاني لوقع الكل ومن ثم قال في الفتح لا خلاف بينهما في المعنى لان الوقوع بالاول وظهوره بالفراغ من الثاني ونازعه في البحر بما مر من اثر الخلاف وهو ممنوع قيد بغير المدخول بها لان المدخول بها يقع عليها الكل وبالتفريق لانه لو جمع وقع الكل ومنه انت طالق واحدة وعشرين فيقع الثلاث ولو قال واحدة ونصفا وقع ثنتان لانه اذا اراد الايقاع بهما ليس لهما عبارة يمكن النطق بها اخصر منهما ولو قال واحدة واخرى وقع ثنتان لعدم استعمال اخرى ابتدا كذا في الشرح وفي المحيط لو قال نصفا وواحدة وقعت واحدة لانه غير مستعمل على هذا الوجه فلم يجعل كله كلاما واحدا وفيه لو قال واحدة وعشرا وقعت واحدة بخلاف احد عشر حيث يقع الثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة او واحدة والفا او واحدة وعشرين تقع واحدة لان هذا غير مستعمل في المعتاد فانه يقال في العادة مائة وواحدة والف وواحدة فلم يجعل هذه الكلمة كلاما واحدا بل اعتبر عطفا وقال ابو يوسف يقع الثلاث انتهى وجزم الشارح به في واحدة وعشرين يومي الى ترجيحه وفي الظهيرية لو قال انت طالق واحدة يتقدمها ثنتان وقع الثلاث وكذا لو قال انت طالق فاشهدوا ثلاثا وان بالواو فواحدة ولو قال انت طالق ثلاثا

فيه كلام فتامل فيه فان قوله يا زانية بعد الثلاث لغو وقوله ... ... الى اخر التعليل ... ليس بشي وقوله انت طالق يا عمرة بالتعليل ... وفي صرف الاستثناء الى الوصف في المسئلة الثانية وفي المسبه والمسبه به في قوله وكذا انت طالق يا طالق ان شاء الله تعالى حيث صرف الاستثناء الى الكل فانها مشكلة جدا

ان شئت فقالت شئت واحدة وواحدة وواحدة وقع الثلاث **ولو ماتت الزوجة بعد الايقاع** بقوله انت طالق **قبل العدد** اي قبل قوله واحدة او ثنتين او ثلاثا والواحد وان لم يكن عددا الا انه مبدوه وقدمنا ان الوقوع بالواحدة عند ذكرها لا بقوله انت طالق **لغا** كلامه فلم يقع شي وهذه المسئلة تجانس ما قبلها من حيث المعنى وهو فوات المحل عند الايقاع قيد بالعدد لانه لو قال انت كذا ثلاثا يا زينب فماتت قبل ندائها وقع الثلاث كما في المحيط وفيه لو قال انت طالق ان شاء الله فماتت قبل الاستثناء لم يقع شي وبموتها لانه لو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فمات او اخذ انسان فاه قبل ان يقول ثلاثا تقع واحدة كذا في الخانية **ولو قال انت طالق واحدة وواحدة او** قال انت طالق **واحدة قبل واحدة او** قال انت طالق واحدة **بعدها واحدة تقع واحدة** اما في العطف بالواو فلانها بانت بالاولى لا الى عدة فلا تلحقها الثانية وفيد ايماء الى ان الحكم كذلك في العطف بالفاء وثم وبل وبه صرح في المحيط واما قبل وبعد فالضابط فيهما حيث ذكر بين شيئين انهما ان اضيفا الى ظاهر كانا صفة للمذكور اولا ولا كجاءني زيد قبل عمرو وان اضيفا الى ضمير كانا صفة للمذكور اخرا نحو قبله او بعده عمرو لانه في هذه الحالة خبر عنه والخبر وصف للمبتدا والمراد بالصفة المعنوية والمحكوم عليه بالوصفية هو الظرف فقط والا فالجملة في قبله عمرو حال من زيد لوقوعها بعد معرفة والحال وصف واذا عرف هذا ففي واحدة قبل واحدة وقعت واحدة قبل الثانية المذكورة في اللفظ اعني المضاف اليه فلم تلحق وفي بعدها واحدة اوقع طلقة موصوفة ببعدية لها اخرى فوقعت الاولى قبلها فلا تلحق الثانية **وفي** قوله انت طالق واحدة **بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها يقع ثنتان** لانه في بعد واحدة او قبلها واحدة اوقع واحدة موصوفة بانها بعد اخرى او موصوفة بقبلية اخرى لها ولا قدرة له عليه اذ لم يكن في الواقع لها وجود والايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان ولا فرق في الحاصل بين اضافته ما الى الظاهر او الى الضمير لانها لمقترنات فيتوقف الاول على الثاني تحقيقا لمعناها ومن مسايل قبل وبعد ما قيل منظوما

ما يقول الفقيه ايده الله ولا زال عنده الاحسان

في فتى علق الطلاق بشهر قبل ما بعد قبله رمضان

وهذا البيت يمكن انشاده على ثمانية اوجه حاصلها انه اما ان يكون المذكور محض قبل او بعد او الاولين قبل وبعد او الاول فقط او قبل بين بعدين او عكسه فعند الاجتماع يلغى قبل وبعد لان كل شهر بعد قبله وقبل بعده فيبقى قبله رمضان وهو شوال او بعده رمضان وهو شعبان وعند عدمه ففي قبل يقع في ذي الحجة وفي بعد يقع في جمادى الاخرة ولو قال لها **ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت** الزوجة

تقع طلقة واحدة عند الامام وقالا تقع ثنتان لما ان الواو للجمع المطلق اعني جمع المتعاطفات
بما قبلها وما بعدها في الحكم سواء كان هناك عامل كجاء زيد وعمرو وبكر ام لا كزيد وعمرو وبكر
جاؤا بلا قيد معية او ترتيب بل اعم من ذلك وقد جمع بين الواحدة والواحدة في التعليق
فصار كما اذا جمع بينهما بلفظ الجمع وله ان الجمع المطلق يحتمل القران والترتيب فعلى الاول يقع
الكل وعلى الثاني لا يقع الا واحدة فلا يقع الزايد بالشك فيقيد بحرف العطف لانه لو حلف انه
وقعت واحدة اتفاقا عند وجود الشرط ولغا الباقي لعدم ما يوجب تشريكه معه ويكونه
راما لانه لو كان فاء وقعت واحدة ايضا اتفاقا في الاصح قاله الفقيه اوكلمة ثم تعلق
الاول وتنجز الثاني ولغا الثالث وان اخر الشرط فثنتان اي فالواقع ثنتان اتفاقا
لان صدر الكلام يتوقف على اخره لا فرق في ذلك بين الواو والفاء واما في ثم فتقع واحدة
للحال ويلغو الباقي دون المدخول بها يقع ثنتان وتتعلق الثالثة وعلى هذا الخلاف لو قال
لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق وانت علي كظهر امي ووالله لا اقربك فدخلت
طلقت وسقط الظهار عنده والايلاء وعندهما هو مطلق مظاهر مول ولو قال ذلك لاجنبية
فتزوجها فعلى ما مر من الخلاف بخلاف ما لو قدم الظهار والايلاء فتزوجها حيث يقع الكل
عند الكل اما عندهما فظاهر واما عنده فلسبق الايلاء ثم هي بعده محل للظهار وبعدهما
هي محل للطلاق فتطلق وفي الحاوي القدسي يوم اتزوجك فانت طالق وطالق وطالق
فتزوجها وقعت واحدة ولغى ما بقي ولو اخر اليوم وقع الثلاث والله الموفق بمنه
وكرمه

باب الكنايات

لما فرغ من احكام الصريح الذي هو الاصل في الكلام لما انه موضوع للافهام والصريح
ادخل فيه شرع في الكنايات وهي مصدر كنى يكنو اذا ستر وعند النحاة واللغويين ان
يعبر عن شيء معين لفظا او معنى بلفظ غير صريح اما للابهام على السامع كقولك جاءني فلان
وانت تريد معينا او للشناعة كالهن للفرج او للاختصار كالضمير او لنوع من الفصاحة
كفلان كثير الرماد وعند الاصوليين ما استتر المراد منه في نفسه وخرج بالاخير ما لو
استتر المراد في الصريح بواسطة نحو غرابة اللفظ او انكشف المراد في الكناية بواسطة
التفسير والبيان وهما اعني الصريح والكناية من اقسام الحقيقة والمجاز فالحقيقة التي
لم تهجر صريح والمهجورة التي غلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب الاستعمال
صريح وغير الغالب كناية وعند علماء البيان لفظ قصد بمعناه معنى ثان ملزوم له
اي استعمل في معناه الموضوع له لكن لا ليتعلق به الاثبات والنفي ويرجع التصديق
والتكذيب اليه بل لينتقل منه الى ملزومه فيكون هو مناط الاثبات والنفي
ومرجع الصدق والكذب بخلاف المجاز فانه استعمل في غير ما وضع له هنا
في ارادة الموضوع له فقولنا فلان طويل النجاد نقصد بطول النجاد الى طول
القامة فيصح الكلام وان لم يكن له نجاد قط بل وان استحال المعنى الحقيقي نحو

مطلب الصريح والكناية من اقسام الحقيقة والمجاز

والسموات

والسموات مطويات بيمينه والرحمن على العرش استوى وامثال ذلك فان هذه
كلها كنايات عند المحققين كذا في التلويح واذا عرفت هذا فاعلم ان الكناية لا
يصرح باسم المستعار بل يذكر رديفه ولازمه فتلك الاستعارة بالكناية التي هي
من المجاز بعلاقة المشابهة ولا يهم ارادتها في شيء من الالفاظ الاتية بخلاف الكناية
بالمعنى المذكور فانه يصح ارادتها في نحو اعتدي كما سيأتي وعند الفقهاء ما احتمل الطلاق
وغيره لا تطلق بها اي بالكناية يعني قضاء الا بالنية اي نية الطلاق او دلالة
الحال وهي حالة مذاكرة الطلاق او الغضب اما في الديانة فيصدق بيمينه ويكفي
تحليفها له في بيته فان امتنع رفعته الى القاضي فان نكل فرق بينهما كما مر كذا في المجتبى
وقد سوى المصنف بين هذه الالفاظ في انه لا يصدق مع الدلالة الا اذا قال نويت
غير الطلاق تبعا للامام السرخسي والمشايخ كفخر الاسلام وغيره قالوا هذا انما هو فيما
لا يصلح ردا اما ما يصلح له فيصدق اذا ادعى الرد وجملة الامر ان الاحوال ثلاثة حالة
مطلقة وحال مذاكرة الطلاق وحالة الغضب والكنايات ثلاثة اقسام قسم منها يصلح جوابا
فقط وهي امرك بيدك واختاري واعتدي ومرادفها وقسم يصلح جوابا وشتما لا ردا وهي
خلية برية بتة باين حرام ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردا لا سبا وهي اخرجي اذهبي
اعزبي قومي تقنعي ومرادفها ومعنى الرد في هذه اي اشتغلي بالتقنيع الذي هو
انفع لك ففي الرضا لا يقع بشيء منها الا بالنية والقول له مع اليمين في عدمها وفي حالة
المذاكرة وهي ان تسأله هي او اجنبي الطلاق يقع بها في القسم الاول والثاني دون الثالث
وفي حالة الغضب يقع بالقسم الاول فقط واجاب بعض المتأخرين بان صلاحيته للرد
كانت معارضة لحال مذاكرة الطلاق فلم يبق دليلا فكانت الصور المذكورة خالية عن
دلالة الحال ولذلك توقف فيها على النية قال في فتح القدير وحقيقة التقسيم في الاحوال
قسمان الرضا والغضب واما المذاكرة فتصدق مع كل منهما بل لا يتصور سؤالها الطلاق
الا في احدى الحالتين لانهما ضدان لا واسطة بينهما فتحرير التقرير ان في حالة الرضا
المجرد عن سؤال الطلاق يصدق في الكل والمسؤول فيه الطلاق فيما يصلح ردا او في حالة
الغضب المجرد يصدق فيما يصلح سبا او ردا الا فيما يصلح جوابا وفي الغضب مع السؤال تجتمع
في عدم التصديق في المتمحض جوابا سببا ان وكذا في قبول قوله فيما يصلح للسب بمجرد الغضب
باثباته فلا تتغير الاحكام انتهى ملخصا قال في البحر بعد نقله وبه علم ان الاحوال ثلاثة مطلقة
عن قيد الغضب والمذاكرة وحالة المذاكرة وحالة الغضب انتهى وعندي ان الاولى هو
الاقتصار على حالة الغضب والمذاكرة في الاحوال التي تؤثر فيها الدلالة لا مطلقا ثم رأيته
في البدايع بعد ان قسم الاحوال ثلاثة كالشارح قال فهي حالة الرضا يدين في القضاء
وان كان في حالة مذاكرة الطلاق او الغضب فقد قالوا ان الكنايات اقسام ثلاثة
وذكر ما مر وهذا هو التحقيق واعلم ان دلالة الحال تعم دلالة المقال ايضا وعلى

مطلب الاحوال

مطلب ما

مطلب دلالة الحال تعم دلالة المقال

وحاصله يجب عليها تخليفه لانه لم يثبت بشيء يعني الوطء
غرض اجاله وعلى من عجب الا انه اذا لم تعد الى
وهو واجب ايضا امر ليس عليها ولا يعلم يمينه
التعليف بل صواب على نفسه فلا يجب
امر في المسلمة تتصل فان كان الزوج كالمولى
بمجرد قوله ولو لم يجمعه يصدق وان كان
بانشقاق عجب عليها تحليفه لانه لا يبالي
ينزل الكذب

هذا تفسير المذاكرة بسؤال الطلاق او تقديم الايقاع كما سيأتي في اعتدي ثلاثا **فتطلق** الزوجة **واحدة رجعية** يعني عند النية او دلالة الحال في قوله **اعتدي** لانه عليه الصلاة والسلام قال لسودة اعتدي ثم راجعها فتعين ان تكون الثلاث كنايات بتفسيره عليه البيان بناء على انها اذا اريد بها معانيها لينتقل منها الى الطلاق الملزوم الا انها لا دلالة في معانيها على البينونة بخلاف لفظ باين وحرام وبيان اللزوم ان اعتدي يحتمل عدي الدراهم او الدنانير او نعم الله عليك او ما يعد من الاقراء فاذا نواها ثبت الطلاق بطريق الاقتضاء ضرورة ان وجوب عد الاقراء يقتضي سابقة الطلاق والضرورة تندفع باثبات واحدة رجعية فلا يصار الى الزايد وفي هذا تنبيه على اللزوم المنتقل اليه في الكناية قد يكون لازما متقدما على ما هو المعتبر في الكناية هذا اذا كان ذلك بعد الدخول فان كان قبله فلا جهة للاقتضاء فيجعل مجازا عن كونها طالقا بطريق اطلاق اسم المسبب على السبب لان الطلاق سبب لوجوب الاعتداد ولا يجعل مجازا عن طلقي اذ لا يقع به طلاق ولا عن انت طالق او طلقتك لانهم يشترطون التوافق في الصيغة والحاصل انه لما جاز ارادة المعنى الحقيقي جعل اللفظ كناية ولما تعذر جعله مجازا واما بتفسير علماء الاصول فهو كناية على التقدير يريد لاستتار المراد به وقد يقال ان اعتدي من باب الاضمار اي طلقتك فاعتدي او اعتدي لاني طلقتك ففي المدخولة يثبت الطلاق ويجب العدة وفي غيرها يثبت الطلاق فلا بينونة ولا تجب العدة كذا في التلويح واختار في الفتح انه في غير المدخولة من اطلاق الحكم وارادة العلة لان شرط اطلاق المسبب على السبب اختصاصه بالسبب ليتحقق الاتصال من جانبه ايضا والعدة لا تختص بالطلاق لثبوتها في ام الولد ومما اجيب من ان ثبوتها فيما ذكر لا بالاصالة فغير دافع سؤال الاختصاص انتهى ما في البحر قوله في التلويح وقد يقال الخ يفيد انه من باب الاقتضاء في غير المدخولة ايضا ففيه نظر كيف وقد جعله مقابلا له فتدبره وفي قوله **استبري رحمك** لاحتمال ان يريد لاني طلقتك او لاطلقك ويجب ان يكون فيما اذا كانت ايسة او صغيرة مجازا عن كونها طالقا اذا لم تكن مدخولا بها وفي قوله **انت واحدة** اي طالق تطليقة واحدة ويحتمل انت واحدة عندي او في قومك مدحا او ذما فاذا نوى الاول فكانه قاله ولا اعتبار باعراب الواحدة عند العامة وهو الاصح لان العوام لا يميزون بين وجوه والخواص لا يلتزمونه في مخاطباتهم بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولذا ترى اهل العلم في مجاري كلامهم لا يلتزمونه على ان الرفع لا ينافي الوقوع لاحتمال ان يريد انت طلقة واحدة بجعلها نفس الطلقة مبالغة كرجل عدل لكن قد اعتبروه في الاقرار فيما لو قال له علي درهم غير دانق رفعا ونصبا فيطلب الفرق وكانه عملا بالاحتياط في البابين فتدبره بل كونه نعتا لمصدر محذوف تكلف غير محتاج اليه بل يحتمل ان يراد به منفردة عن الزوج ورده في الفتح بان التطليق

بالمصدر

مطلب اعتدي هذا اذا كان بعد الدخول فان كان قبله جعل مجازا الخ

مطلب والحاصل

مطلب في غير المدخول بها من اطلاق الحكم وارادة العلة

مطلب العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب والخواص لا يلتزمونه في مخاطباتهم بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولذا ترى اهل العلم في مجاري كلامهم لا يلتزمونه

بالمصدر الملفوظ به شايع في طلاق العرب كما مر في قوله فانت طلاق والطلاق عزيمة بخلافه بلفظ انت منفردة عن الزوج فكان احتمال انت واحدة للمصدر اظهر من الاحتمال الثاني فضلا عن تعينه **وتقع في غيرها** اي في غير هذه الالفاظ الثلاثة من الكنايات طلقة **باينة** وان نوى ثنتين ولو كان طلقها واحدة قبل ذلك ولم يبق الا ثنتين كان الحكم كذلك **وتصح نية الثلاث** لانها كل الجنس ولذا صحت نية الثنتين في الامة لا في غيرها لان نية العدد في الجنس لا تصح وفي كلامه مؤاخذة من وجهين الاول ان كون ما عدا الثلاث يقع به البائن ممنوع بل يقع الرجعي ببعض الكنايات سوى الثلاث كانت بري من طلاقك الطلاق عليك يقع وهبتك طلاقك اذا نواه وفي بعتك طلاقك اذا قالت اشتريت من غير بدل شاء الله طلاقك او قضاه شئت طلاقك خليت سبيل طلاقك انت مطلقة بسكون اللام انت اطلق من امرأة فلان وهي مطلقة انت طال بلا قاف لكن في فتح القدير الوجه اطلاق التوقف على النية مطلقا ان لم يكن هناك دلالة حال خذي اقرضتك اعرتك طلاقك وفي بريت من طلاقك خلاف والاصح يقع قال في الفتح والاوجه عندي ان يقع بائنا الثاني ان من الكنايات المذكورة اختاري ولا يصح فيه نية الثلاث وغاية ما اجاب به في البحر عن الاول بان تلك الالفاظ ملحقة بالثلاثة وحاصلها عن الثاني بانه مقيد بغير اختاري لما سيذكره في بابه واري ان في قوله وهي اي غير الثلاث من الكنايات التي يقع بها البائن هذه الالفاظ المحصورة فكانه قال وفي غيرها التي هي كذا لا يجزيه مطلقه دفعا للايراد نعم قوله في الهداية وذلك مثل قوله انت باين يرد عليه ما ذكره وفرقا بين العبارتين لمن تأمل وهي **باين** من بان الشيء انفصل وتطليقة باينة بمعنى مباينة فتحتمل من وصلة النكاح او عن الخير او باين بيني نسبا فلا بد من المعين لا فرق في ذلك بين المنجز والمعلق **بتة** من البت بمعنى القطع جاء المضارع منه من بابي ضرب وقتل وانت طالق البتة وفي ادب الكاتب ان سيبويه لا يجيز الا البت بالالف واللام واجاز الفراء اسقاطها وحكى انهما لغتان وقد جاء بجرائي مسلم فيحتمل ما مر في باين **بتلة** من البتل وهو الانقطاع وبه سميت مريم لانقطاعها عن الرجال وفاطمة الزهراء لانقطاعها عن نساء زمانها فضلا ودينا وحسنا وقيل عن الدنيا الى ربها وفيه من الاحتمال ما مر **حرام** من حرم الشيء بالضم حراما امتنع اريد به هنا الوصف ومعناه الممنوع فيحتمل ما سبق وسياتي وقوع البائن به بلا نية في زماننا للتعارف لا فرق في ذلك بين محرمة وحرمتك سواء قال علي او لا وحلال المسلمين علي حرام وكل حل علي حرام وانت معي في الحرام وفي قوله حرمت نفسي لا بد ان يقول عليك واورد انه اذا وقع الطلاق بهذه الالفاظ بلا نية ينبغي ان يكون كالصريح في اعقابه الرجعة واجيب بان المتعارف انما هو ايقاع البائن لا الرجعي حتى لو قال لم انو لم يصدق ولو قاله مرتين ونوى بالاول واحدة وبالثانية ثلاثا صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى

بينهما

مطلب انت

وهي

كذا في البزازية **خلية** بفتح الخا المعجمة فعيلة بمعنى فاعلة اي خالية اما عن النكاح او عن الخير **برية** بالهمز وتركه اي منفصلة اما عن قيد النكاح او عن حسن الخلق او عن الدنيا مدحا او ذما **حبلك على غاربك** تمثيل لانه شبه بالصورة المنتزعة من اشيا وهي هيئة الناقة اذا اريد اطلاقها للرعي وهي ذات رسن فالقي الحبل على غاربها وهو ما بين السنام والعنق كيلا يتعقل به اذا كان مطروحا فشبه بهذه الهيئة الاطلاقية انطلاق المراة من قيد النكاح او العمل والتصرف من البيع والشرا والاجارة والاستيجار وصار كناية في الطلاق لتعدد صور الطلاق كذا في الفتح وحاصله انه استعارة تمثيلية وقال غيره هذا اللفظ استعير للمراة وجعل كناية عن طلاقها اي خليت سبيلك كما يخلى البعير في الصحرا ويترك حبله على غاربه فاذهبي حيث شئت اما لاني طلقتك او لاني لا امنعك **الحقي باهلك** او برفقتك بكسر الهمزة وفتح الحا من اللحوق قيل وفتح الهمزة مع كسر الحا خطا لانه يصير من الالحاق المتعدي لكن في المصباح لحقته ولحقت به من باب تعب لحاقا بفتح اللام ادركته وبالالف مثله وعليه فلا يكون خطا والمعنى لاني طلقتك او سيري كسيرهم **وهبتك لاهلك** او لابيك او لامك عفوت عنك لاجلهم اورد ذلك اليهم مجازا ولذا لم يشترط قبولهم فتصير الى حالتها الاولى وهي البينونة وعلم منه ما لو قال لو هبتك لنفسك بالاولى وقيد بالاهل لانه لو قال وهبتك الطلاق وقع قضا بلا نية واراد بهم من ترد اليهم عادة فلو قال لاخيك او لاختك او لعمتك او لخالتك لم يقع وان نوى ويعرف منه عدم الوقوع فيما لو قال للاجانب بالاولى بخلاف وهبتك للازواج حيث يقع بالنية **سرحتك** من السراح بفتح السين وهو الارسال وفي الخانية انت السراح كانت خلية **فارقتك** لانهما لا يتعينان في النسا بل يقال سرحت ابلي وفارقت مالي وما لا يتعين يكون كناية كذا في الشرح وقد يقال ليس الكلام في المطلق من التسريح والمفارقة بل في المضافين اليها ولو قيل ان سرحتك بمعنى ارسلتك لاني طلقتك او لحاجة لي وكذا فارقتك لاني طلقتك او في هذا المنزل فلم تمكني فيه لاحتمل الطلاق وغيره وفي المجتبي ومشايخ خوارزم من المتقدمين والمتاخرين كانوا يفتون بان لفظ التسريح بمنزلة الصريح يقع به الرجعي بلا نية **امرك بيدك اختاري** كنايتان عن تفويض الطلاق قال في الحواشي السعدية وهذا لا يناسب ذكره في المقام ولقد وقع بسبب ذلك خطا عظيم من بعض المفتيين فزعم انه يقع به الطلاق وافتى به وحرم حلالا نعوذ بالله من ذلك ثم هو يحتمل تملكك بيدك او في تصرف اخر او في الطلاق واختاري نفسك بالفراق او في عمل فاذا نوى الطلاق وطلقت نفسها وقع **انت حرة** لبرائتك من الرق او من رق النكاح واعتقتك مثل انت حرة كما في الفتح وكذا كوني حرة او اعتقي كما في البدايع **تقنعي** امر باخذ القناع اي الخمار على الوجه او بالقناعة **تخمري** يقال تخمرت المراة واختمرت لبست الخمار

استتري لانه حرم على النظر اليك بالبينونة او لئلا ينظر اليك الاجانب ولو قال متى خرج عن كونه كناية **اعزبي** جا بالعين المعجمة والزا المهملة بمعنى تباعدي وبالعين المهملة والزاي من العزوبة اي كوني عازبة او تباعدي عني ايضا يقال عزب عني فلان يعزب ويعزب اي بعد كذا في الصحاح **اذهبي** لحاجتك وافلحي بمعنى اذهبي لغة او اظفري بمرادك **اخرجي قومي** اليها او لاني طلقتك ولو قال فبيعي لا يقع وان نوى عند ابي يوسف لان معناه عرفا لاجل البيع فكان صريحه خلاف المنوي واوقعه زفر ولو قال اذهبي فتزوجي وقال لم انو لم يقع لان معناه ان امكنك قاله قاضيخان والمذكور في الخانية وقوعه بالواو بلا نية ولو قال الى جهنم وقع ان نوى كما في الخلاصة والله الموفق **ابتغي الازواج** ان قدرت او لاني طلقتك ومثله تزوجي **تتمة** من الكنايات ايضا نحي واختلف في قوله لم يبق بيني وبينك عمل او شي قيل يقع اذا نوى وقيل لا ومنها فسخت النكاح فان نوى به الطلاق وقع باينا ولو قال اربع طرق عليك مفتوحة لا يقع بالنية الا ان يقول خذي ايها شئت ومنها خالعتك كما سياتي ومنها انت علي كالميتة او الخمر او لحم الخنزير ان نوى الطلاق يقع ومنها يحوت كما في الفتح وقالوا لو كتب الطلاق او العتاق مستبينا لكن لا على وجه الرسالة والخطاب ينوي فيه كالكلام المكني فان كان كقوله اما بعد يا فلانة فانت طالق او انت حرة او اذا وصل اليك كتابي فانت كذا فانه يقع منجزا عقب الكتابة اذا لم يعلقه ولا يصدق في عدم النية والله الموفق **ولو قال** لامراته **اعتدي ثلاثا** اي قال هذا اللفظ ثلاثا **ونوى بالاول** اي باللفظ الاول من هذه الالفاظ الثلاثة **طلاقا ونوى بما بقي حيضا صدق** قضا لانه نوى حقيقة كلامه والظاهر شاهد له **وان لم ينو بما بقي شيا فهي** اي الالفاظ الثلاثة **ثلاث** لانه لما نوى بالاولى طلاقا صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين ما بقي للطلاق لهذه الدلالة والاصل انه اذا نوى الطلاق بواحدة ثبتت حالة مذاكرة الطلاق فاذا نوى بما بعدها الحيض صدق لظهور الامر بالاعتداد بالحيض عقيب الطلاق ولا يصدق في عدم نية شي بما بعدها واذا لم ينو الطلاق بشي منها وكذا الكل ما قبل المنوي لها ونية الحيض بواحدة غير مسبوقة بواحدة منوي بها الطلاق يقع بها الطلاق وتثبت بها حالة المذاكرة فيجري فيها الحكم المذكور بخلاف ما اذا كانت مسبوقة بواحدة اريد بها الطلاق حيث لا تقع بها الثانية وفروع هذا الاصل وصلت الى اربعة وعشرين فرعا حاصلها انه اما ان ينوي بالكل طلاقا او بالاولى طلاقا او حيضا لا غير او بالاوليين طلاقا لا غير او بالاولى والثالثة كذلك او بالثانية والثالثة طلاقا وبالاولى حيضا ففي هذه الستة يقع الثلاث او بالثانية طلاقا لا غير او بالاولى طلاقا وبالثانية حيضا لا غير وبالاولى طلاقا وبالثالثة حيضا لا غير او

بالاولى والثانية طلاقا وبالثالثة حيضا اوبالاولى والثالثة طلاقا وبالثانية حيضا او
بالاولى والثانية حيضا وبالثالثة طلاقا اوبالاولى والثالثة حيضا وبالثالثة حيضا
وبالثالثة طلاقا اوبالثانية حيضا لاغير فهذه احدى عشر وجها يقع فيها ثنتان
اونوى بكل منها حيضا اوبالثالثة طلاقا اوحيضا لاغير اوبالثانية طلاقا
وبالثالثة حيضا لاغير وفي هذه الوجوه الستة تقع واحدة والرابع والعشرون
ان لاينوي بكل منها شيئا فلا يقع شيء والكل في فتح القدير وبقي ما لونوى بالكل واحدة
وهو الخامس والعشرون وفيه يقع الثلاث كما في المحيط لانه يكون ناويا بكل لفظ
ثلث تطليقة قال في العناية وبناء هذه الوجوه على الاقتصار على حال مذاكرة الطلاق
وعلى ان النية تبطل مذاكرة الطلاق فاعتبر ذلك فيما ذكر لانه لو قال انت طالق
اعتدى او عطفه بالواو او الفاء فان نوى واحدة يعني لا غير وقعت واحدة او ثنتين
وقعتا وان لم يكن له نية فعن الثاني انه في الفاء تقع واحدة وفي الواو ثنتان وبه جزم
في المحيط على انه المذهب والمذكور في الخانية وقوع الثنتين في الوجوه الثلاثة **وتطلق**
رجعيا **بلست لي بامراة** وكذا بقوله **لست لك بزوج** او ما انا لك بزوج **ان نوى طلاقا**
عند الامام وقالا لا يقع لان نفي النكاح ليس طلاقا بل كذب محض وله ان اللفظ يحتمل لاني
طلقتك كما يحتمل لاني لم اتزوجك فيتعين الاول بالنية ولو قالت له لست لي بزوج فقال
صدقت فهذا وما لو قال لست لي بامراة سواء ولو قال لست غير امراتي او فسخت النكاح
تطلق اذا نوى ولو قال لها لست بامراتي ان دخلت الدار وقع اذا دخلت الدار واجمعوا
انه لو اكد بالقسم او قال لم اتزوجك او قال لم يبق بيني وبينك شيء او قال ما لي امراة او قال
على حجة ان كانت لي امراة انه لا يقع وان نوى وفي الاجناس اجمعوا انه لو قال لا سبيل
لي عليك يقع اذا نوى كذا في الخلاصة وفيها من النكاح عن المنتقى قال لها ما انت لي بزوجة
وانت طالق فليس باقرار بالنكاح قال البزازي لقيام القرينة المتقدمة على انه ما اراد
الطلاق حقيقة انتهى يعني ولو اراده حقيقة لكان اقرارا بنكاح سابق ووقع ولذا ذكر
البزازي قبله لو قالت له انا امراتك فقال لها انت طالق كان اقرارا به بالنكاح وتطلق
لاقتضاء الطلاق النكاح وضعا واذا عرف هذا فقوله لم وتطلق مستغن عن تقييده بما
اذا كان النكاح ظاهرا كما في البحر اخذا من الفرع الاول لانه اذا كان مع الصريح لا يقع فالكناية
اولى اذ المسئلة مفروضة فيما اذا نوى الطلاق ولا خفاء انه في هذه الحالة يكون مقرا
بالنكاح اقتضاء اذا لم يكن ثابتا قبل ويقع ولم يذكر الدلالة هنا لما مر من انها انما تعمل فيما يصلح
جوابا فقط وهو الفاظ مخصوصة ليس هذا منها **والصريح** وهو ما لا يحتاج الى نية كان الواقع
به باينا او رجعيا كذا في الفتح **يلحق الصريح** و **يلحق البائن** حتى لو قال لها انت طالق
ثم طلقها على مال او قال انت باين او خالعها على مال ثم قال انت طالق وطالق باين
وقع الثاني وكذا لو طلقها ثلاثا بعد ما ابانها لكن مقتضى التعريف انه لو ابانها ثم قال

لها في العدة اعتدي ينوي الطلاق انه لا يقع وهو رواية عن الثاني وظاهر الرواية
انه يقع كما في البدايع الا ان يدعي ان نحو اعتدي صريح حكما وسياتي ما يويده ويرد على
اطلاقه ما في البزازية لو قال كل امراة له طالق لم يقع على المختلعة ولو قال ان فعلت كذا
فامراته كذا لم يقع على المعتدة من باين انتهى **والباين يلحق الصريح** حتى لو قال لها انت طالق
ثم قال في العدة انت باين وقع اذا نواه قال في البحر اطلقه فشمل ما لو خالعها او طلقها
على مال بعد الطلاق الرجعي حيث يقع ويجب المال كما في الخلاصة واقول **قوله**
او طلقها على مال سهو لما مر ان هذا من الصريح لا من الباين الذي يلحق الصريح نعم ما في القنية
رامزا لشمس الايمة الاوزجندي طلقها على الف فقبلت ثم قال في عدتها انت باين لا يقع مشكل
وكذا ما في الخلاصة طلقها على مال ثم خلعها في العدة لم يقع وحمله على عدم لزوم المال بدليل
ما صرح به في عكسه وهو ما لو خلعها ثم خلعها على مال وقع ولا يجب المال بعيد ولا بد من عدم
لزوم المال فيه وقوع الطلاق من قبولها كما في البزازية **لا يلحق الباين الباين** اراد به ما كان
بلفظ الكناية عرف ذلك من استدلالهم الذي اطبقوا عليه كذا في الفتح وفي تجريد الكرماني
لفظ الكنايات التي تقتضي البينونة لا تقع على المبانة وما في حكم الصريح يلحقها فذكر اعتدي
واستبري رحمك وانت واحدة وفي المنصوري شرح المسعودي المختلعة يلحقها الصريح
الطلاق اذا كانت في العدة والكناية ايضا يلحقها اذا كانت في حكم الصريح فذكر الالفاظ
الثلاثة ثم قال والكنايات والبواين لا تلحقها وان كان الطلاق رجعيا تلحقها الكنايات
قال في عقد الفرايد وهذا مويد لما في الفتح ومعنى العطف في كلام المنصوري ما اوقع من
البواين لا بلفظ الكناية فانه للتغاير وذكر الباين كما اطبقوا عليه ويلحق الصريح وانما لم
يلحق الباين مثله لامكان جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشا
حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة يصدق في نيته وقيل لا يصدق حكاهما في المحيط
واقتصر على الاول غير واحد بلفظ ينبغي والظاهر ان معناه يجب لانه بحث كما في الكثير
قال في عقد الفرايد والذي ظهر لي ان مقتضى تعليلاتهم انه اذا تعذر حمله على الاخبار
يكون انشا فيلحق ففي البزازية قال للمبانة ابنتك باخرى يقع لانه لا يصلح اخبارا وفيها
قال للمبانة انت طالق باين يقع اخرى باينة ولو قال انت باين لا يقع لانه اخبار بخلاف
الاول ولو قال لها ابنتك بتطليقة لا يقع انتهى وذلك لانه يصلح اخبارا ثم نقل ما قدمناه
عن القنية طلقها على الف فقبلت ثم قال في عدتها انت طالق لا يقع وكذا لو قال انت باين
ثم قال في عدتها انت باين بتطليقة اخرى تقع ثم لو قال للمبانة ابنتك بتطليقة لا يقع
قال ونحوه في البدايع وقد علم الوجه فيه مما مر انتهى وهو ظاهر في ان وجه عدم الوقوع
فيما قدمناه عن القنية انه يصلح اخبارا وفيه نظر ظاهر والله الموفق **الا اذا كان**
الباين معلقا قبل ايجاد المنجز او مضافا حتى لو ابانها ثم علق الباين في العدة لم يقع اعتبارا
بتنجيزه كذا في البدايع ولو قال لها انت باين غدا ناويا الطلاق ثم ابانها ثم جاء الغد وقع

تطلق
مطلب لو نوى بالكل واحدة
مطلب
مطلب لو قال كل امراة له طالق لم تقع على المختلعة الخ
مطلب واما لم
مطلب

اخري كذا في الذخيرة وظاهره انه لو ابانها ثم اضافه لا يقع كما في التعليق وهذا لانه انما لم يقع في غير المعلق لجواز ان يكون خبرا عن الاول كما مر وفي هذه الحالة لا يصلح ان يكون خبرا بل الواقع انما هو اثر التعليق السابق وهو زوال القيد عند وجود الشرط وهي محل فيقع وعلى هذا تفرع ما لو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال هكذا لامر اخر ففعل احدهما وقع طلاق باين ولو حنث في اليمين الثانية وهي في العدة قيل لا يقع والاشبه الوقوع للحاق الباين بالباين اذا كان معلقا كذا في البزازية تتمة قال في عقد الفرايد نظم شيخنا سعد الدين الديري ما يلحق وما لا يلحق فقال

«وكل طلاق بعد اخر واقع» «سوي باين مع مثله لم يعلق»

قال يعني والده وقوله لم يعلق يشمل الباين الاول والثاني والمراد الاول لا الثاني ثم اطلاق في محل التقييد فقلت مفردا من الرجز

«كلا اجز لا باينا مع مثله» «الا اذا علقته من قبله»

قلت وقد فات الشيخين التنبيه على ان ذلك خاص بالعدة فقلت منبها على ذلك مفردا من الرجز

«بعدة كل طلاق لحقا» «لا باين لمثله ما علقا»

وقولي لحقا يشعر بان الباين هو المعلق ووصفت التابع بانه مثل الباين مشعرا باخراج البينونة الكبري لما فهم من الحذف الذي قدمته انتهي ولا يخفي ان الضمير في يعلق يتعين ان يرجع الي الباين لا الي المثل لما استقر من ان ما بعد مع متبوع لما قبلها نحو جا زيد مع عمرو ولا شك ان الباين هو التابع للمثل اي اللاحق له فان لم يعلق لم يقع والا بان سبق تعليقه وقع نعم يرد عليه انه يشترط كما مر ان يعلقه قبل المنجز وليس في بيته ما يفيد هذا المعني وهذا وارد علي بيت الشيخ عبد البر ايضا فبيت والده من الحسن بمكان غير انه لا يخفي ما في قوله كلا من الابهام ويرد علي الكل ما قدمناه لو قال كل امراة له طالق لم يقع علي المختلعة ولو قال ان فعلت كذا فامراته كذا لم يقع علي المعتدة من باين فقلت مفردا من الرجز مبينا لما من الكلية قد خرج

«لا بكل امراة وقد خلع» «والحق الصريح بعد لم يقع»

باب التفويض

لما كان الطلاق بولاية مستفادة من الغير على خلاف الاصل ذكره بعد بيان ما هو الاصل ثم التفويض بالاستقرا ثلاثة فصول الاختيار والامر باليد والمشية بدا اللم منها بالاختيار لثبوته بصريح الاخبار ولم يجعل له فصلا على حدة كصاحب الهداية لانه لم يسبقه شي يفصل به عما قبله بخلاف الاخيرين فاكتفي فيه بالباب قال لها اختاري حال كونه ينوي به تفويض الطلاق دل علي هذا المضاف عقد الباب له ولم يذكرا لدلالة اكتفا بما مر فاختارت في مجلسها او مجلس علمها لو غايبة فان قيده بوقت اعتبر مجلس علمها

فيه

فيه حتي لو مضي ثم علمت خرج الامر من يدها ولو اختاري اليوم واختاري غدا كان اختيارين وفي اليوم وغدا اختيار واحد ولو جعلها الخيار راس الشهر كان لها الخيار في الليلة الاولي واليوم الاول منه بانت منه بواحدة لان المخيرة لها المجلس باجماع الصحابة اجماعا سكوتيا ولانه تمليك الفعل منها والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس فان قلت لا نسلم انه تمليك بل توكيل اذ لو كان للزم اما انتفا ملكه اوكون الشي كله مملوكا لا كثر من واحد والاول ممنوع بدليل صحة طلاقه بعد والثاني محال وكونه عاملا لنفسه لا ينافي كونه وكيلا الا تري ان رب الدين لو وكل المديون بابرا نفسه صح مع انه عامل لنفسه وايضا لو خيرها ثم حلف ان لا يطلقها فاختارت نفسها حنث ولو كان تمليكا لم يحنث قلت ما ذكرت انما يلزم في الاعيان لا في الافعال كما هنا الا تري ان الاقتصاص يثبت لا كثر من واحد علي وجه الكمال وما في العناية من انه ملكها لا يثبت بالقبول فقبله لا ملك لها وبعده زال ملكه ظاهر في ان القبول هو اختيارها نفسها وبه صرح بعضهم لكن رده في فتح القدير بانه لا يتم اذ هو التصرف المتفرع علي ثبوت ملكه مع انه مناف لما سياتي من ان الاعراض يبطله واي شي يبطل اذا لم يثبت لها ملك وفي الحواشي السعدية هذا جرا علي ان يوجد التمليك والتملك ولا يحصل الملك للمتملك وصرح في الدراية بان هذا التمليك لا يتوقف علي القبول لكونها تطلق قبل التفويض وهو بعد تمام التمليك ويبقي الي ما ورا المجلس اذا كانت غايبة وبهذين خالف ساير التمليكات وهكذا ذكر في الذخيرة وزاد وانها لا يصح الرجوع عنه لتضمنه معني التعليق قال في فتح القدير حيث كان الملك يثبت فيه بالملك وحده لم يصح القول بانه يخالف ساير التمليكات من حيث انه يبقي الي ما ورا المجلس بل بقاوه هو الموافق لساير التمليكات التي يثبت الملك عندها وانما لا يقدر علي الرجوع لانه تمر به وحده لا بكونه متضمنا معني التعليق لانه اعتبار ممكن لساير الوكالات لتضمنها معني اذا بعته فقد اجزته والولات لتضمنها معني اذا احكمت بين من شيت فقد اجزته انتهي ونازعه في البحر بان تعليق الاجازة بالشرط غير صحيح واقول فرق ما بين الضمني والقصدي وقد اجازوا القضا علي الغايب ضمنا وسعوه قصدا واما المديون فوكيل في الابرا وثبت اثر التصرف لنفسه في ضمنه وسيلة اليمين ممنوعة والحنث انما هو قول محمد وفي العمادية تفويض الطلاق قال بعض العلما هو وكالة يملك عزلها فيه والاصح انه لا يملكه وخرج باختيارها نفسها ما لو اختارت زوجها بان قالت اخترت زوجي او قالت بل نفسي وقالت نفسي او زوجي حيث لا يقع وخرج الامر من يدها ولو كان بالواو اعتبر المقدم ولغا ما بعده وما في الاختيار من انها لو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول سهو وقيد بمجلسها لانه لو خيرها ثم قام هو لم يبطل بخلافها وقد وضع المسالة في اختاري نفسك لانه لو قال لها اختاري الطلاق واختارته في رجعية كما سياتي ولم تصح نية الثلاث لان اختيارها انما يفيد الخلوص والصفا والبينونة تثبت فيه مقتضي ولا عموم له بخلاف انت باين وامرك بيدك

مطلب لو وكل رب الدين المديون بابرا نفسه صح

مطلب كونه لا يتوقف علي القبول ولا يصح الرجوع عنه

مطلب تفويض الطلاق وكالة يملك عزلها فيه والاصح انه لا يملكه

مطلب خرج باختيارها نفسها ما لو اختارت زوجها الخ...

مطلب لا عموم للمقتضي

وما قيل من ان الوقوع بالاختيار على خلاف القياس باجماع الصحابة بخلاف بابن ونحوه لان الوقوع مقتضى نفس الالفاظ ومقتضاها البينونة وهي متنوعة ففيه نظر لانتفاء الاجماع فقد روي عن زيد وقوع الثلاث فلولا تحكم الاستخلاص **فان قامت او اخذت في عمل اخر** يدل على الاعراض **بطل** خيارها لانه تمليك فيبطل بما يدل على الاعراض ولو قال فان فعلت ما يدل على الاعراض بطل لكان اخصر واقول لا لانه حاول انه يبطل بتبدل المجلس حقيقة كالقيام او حكما كالاخذ في عمل اخر لكن كونه يبطل بكل قيام سواء دل على الاعراض او لا انما هو قول البعض والاصح انه لا بد ان يدل على الاعراض واثر الخلاف يظهر فيما لو قامت لتدعو الشهود ولو اقامها او جامعها مكرهة بطل لتمكنها من المبادرة الى اختيار نفسها فعدم ذلك دليل الاعراض وقيد بالعمل لكونه دالا على الاعراض لانها لو اكلت ما ليس كثيرا او شربت او لبست ثوبا او قاعدة لم يبطل خيارها بخلاف ما اذا امتشطت او خاضت في كلام اخر **وذكر النفس** او ما يقوم مقامها كما افاده بقوله **او الاختيارة** يعني التي هي مصدر اختاري او التطليقة او تكرار لفظ اختاري وكذا قولها اخترت ابي او امي او اهلي او الازواج بخلاف اخترت قومي او ذا رحم محرم وينبغي ان يحمل على ما اذا كان لها اب او ام اما اذا لم يكن لها اخ ينبغي ان يقع لانها تكون عنده عادة كذا في الفتح ولهذا لو قالت اخترت ابي او امي وقد ماتا ولا اخ لها وينبغي ان يقع بقيام ذلك مقام اخترت نفسي **في احد كلاميها** اي الزوج والزوجة **شرط** لان الوقوع به انما عرف باجماع الصحابة وهو في المفسر من احد الجانبين فيقتصر على مورد النص فيه ولولا هذا لامكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقابلة بعدما نوى الزوج وقوع الطلاق وتصادقا عليه لكنه باطل والا لوقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح له كاسقيني الماء كذا في الفتح وهو مخالف لما في الفوائد التاجية من ان عدم الوقوع فيما لو قال لها اختاري فقالت اخترت مقيد بما اذا لم يصدقها الزوج انها اختارت نفسها فان صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خلا كلامهما عن ذكر النفس وذكره في العناية بقيل وفيه ايماء الى ضعفه وهو الحق وفي المحيط لو قال لها اختاري فقالت فعلت لا يقع لانه كناية عن قولها اخترت وبه لا يقع ولو زاد نفسك وقع وفي جامع الفصولين قال لها اختاري فقالت الحقت نفسي باهلي لا يقع واكتفي بما ذكر في احد كلاميهما لانها اذا كانت في كلامه فقد تضمن جوابها اعادته وان كانت في كلامها فقد وجد ما يختص بالبينونة فاذا نوى الزوج الطلاق تمت علة البينونة وانما كان مصدر اختاري مفسرا لان التاء فيه للوحدة واختيارها نفسها هو الذي يتحد مرة ويتعدد اخرى فان كرر لفظ اختاري ثلاثا فقالت اخترت يقع الثلاث فلما قيد بالوحدة ظهر انه اراد بتخييرها في الطلاق فكان مفسرا فان قلت هذا مناقض لما مر من ان الاختيار لا يتنوع قلت لا تناقض اذ لا يلزم مما ذكر كون الاختيار نفسه يتنوع كالبينونة اي غليظة وخفيفة حتى يصاب كل نوع

منه بالنية من غير لفظ اخر **ولو قال لها اختاري فقالت انا اختار** نفسي **او قالت اخترت نفسي تطلق** يعني بائنا ولم يقيده به احالة على ما قدمه وبين هاتين الجملتين ان قوله في اول الباب فاختارت لا فرق فيه بين الماضي والمضارع سوا ذكرت انا او لا لكن القياس في المضارع عدم الوقوع لانه وعد او محتمله فصار كما اذا قال لها طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي وجه الاستحسان حديث عائشة في الصحيحين فانها قالت لما قال لها عليه الصلاة والسلام حين نزلت اية التخيير اني مخبرك بامر فلا تعجليني حتى تستامري ابويك ثم اخبرها بالاية افي هذا استامر ابوي بل اختار الله ورسوله والدار الاخرة واعتبره عليه الصلاة والسلام جوابا يفيد قيام معناه في الحال وان كان التخيير في الاية ليس هو التخيير الذي الكلام فيه بل اذا اختارت نفسها طلقها كما هو ظاهر من الاية ولان المضارع حقيقة في الحال كما في كلمة الشهادة واداء الشهادة وفي انا اطلق نفسي تعذر الحمل على الحقيقة لانه ليس حكاية عن حالة قائمة كاختار نفسي اذ الايقاع انما يكون باللسان دون القلب وفعل اللسان لا يمكن ان يكون حكاية عن فعل قائم باللسان على طريق الحال لانه معدوم والحكاية تقتضي وجود المحكي عنه والاختيار عمل القلب فكان الذكر باللسان حكاية عن امر قائم لا محالة وقيد المسئلة في المعراج بما اذا لم ينو انشاء الطلاق فان نواه وقع وفي الفتح قدمنا انه لو تعورف يعني الايقاع بنفس اطلق جاز وفي البزازية لو قالت اخترت ان اطلق نفسي جاز وفيها لو قال ان شفى الله مريضي فانا احج كان نذرا وفي الكفالة لو قال ان لم تؤده فلانا فانا ادفعه اليك كان كفالة لما علم ان المواعيد باكتساب صور التعاليق تكون لازمة انتهى وعلى هذا لو قال ان دخلت الدار فانا اطلقك **ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة او قالت** اخترت **اختيارة** او الاختيارة او مرة او بمرة او دفعة او بدفعة او اختيارة واحدة **يقع الثلاث** عند الامام في المسئلة الاولى وقالا واحدة وفيما عداها بالاجماع **بلا نية** لدلالة التكرار على ارادة الطلاق اذ الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر هذا راي التمهيد وعليه جرى المص تبعا لصاحب الهداية لانه لم يشترطها في الجامع الصغير وشرطها في الزيادات والجامع الكبير قالوا بالاتفاق وهو الظاهر واختاره ابو المعين النسفي وقاضيخان حيث قال في شرح الزيادات قال لها امرك بيدك او وامرك بيدك او فامرك بيدك فقالت اخترت نفسي وقال الزوج لم انو الطلاق فالقول قوله لان التكرار لا يزيل الابهام وكذا لو كرر الاختيار انتهى وغاية الامر ان ما في الجامع مطلق وما في غيره مقيد فيحمل المطلق على المقيد وفي النهاية قيل لا بد من ذكر النفس وانما حذفه لشهرته لان غرض محمد التفريع دون بيان صحة الجواب قال الشارح وعلى هذا فينبغي ان تكون النية حذفت لهذا المعنى لانها ليست بشرط ويدل على ذلك ما في البدايع قال لها اختاري ثلاثا فاختارت نفسها فقال نويت بالاولى الطلاق وبالباقيتين التاكيد لم يصدق قضا

لعله وكان لها اخ او كان لها بنت

مطلب ما في الفتح مخالف لما في الفوائد التاجية

مطلب لو تعورف الايقاع بنفس اطلق جاز

مطلب ما في البزازية

مطلب لم يشترط النية في الجامع الصغير وشرطها في الزيادات والجامع الكبير بالاتفاق وهو الظاهر الى قوله بحمل المطلق



لانه لما نوي بالاولى الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فكان طلاقا ظاهرا
ومثله في المحيط وهذا يدل على اشتراطها بل يصرح به قال في الفتح وهو الوجه لان
تكرار امره بالاختيار لا يصيره ظاهرا في الطلاق لجواز ان يريد اختاري في المال
واختاري في المسكن ونحوه انتهى وهذا يبطل تلك المقدمة القايلة ان الاختيار
في حق الطلاق هو الذي يتكرر لهما قوله الاولى ان ذكر الاولى وما جري مجراه ان كان
لا يفيد من حيث الترتيب فيفيد من حيث الافراد وله ان هذا الوصف لغو لان المجتمع
في الملك لا ترتيب فيه والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا لغي في حق الاصل
لغي في حق التبع فيبقي قولها اخترت وهو يصلح جوابا للكل ولقايل ان يقول لا نسلم ان
الافراد من ضرورة الترتيب بل كل منهما مدلول اللفظ بالاصالة اذ الاول اسم لفرد سابق
فالفردية مدلول تضمني والجواب بعد تسليم هذا انه قد يكون احد جزئي المدلول
المطابقي هو المقصود والاخر تبعا فينتفي بانتفا المقصود والوصف كذلك لانه ما وضع
لذات باعتبار معنى هو المقصود ومعنا السبق هو المقصود فكان الترتيب اصلا والافراد
من ضروراته واجمعوا انها لو قالت اخذت التطليقة الاولى وقعت واحدة ثم لا فرق
على قوله بين العطف وتركه ولو قال على الف لزمها الكل عنده وعندهما مع العاطف لا
يقع شي ومع عدمه ان اختارت الاخيرة لزمها المال والالا ولو قالت في جواب التخيير
ثلاثا طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة لانها اتت ببعض
ما فوض اليها اذ التطليق داخل في ضمن التخيير والتخيير هو العامل والواقع به باين الا ترى
الى ما سياتي من انه لو امرها بالباين فاوقعت رجعيا وقع ما امر به وما وقع في الهداية
من انه يملك الرجعة فقال الشارحون انه غلط من الكاتب والاصح من الرواية انه واحدة
ولا يملك الرجعة لان روايات المبسوط والجامع الكبير والزيادات وعامة نسخ الجامع
الصغير هكذا سوي الجامع الصغير لصدر الاسلام فانه ذكر فيه مثل ما ذكر في الكتاب
كذا في العناية وانت خبير كيف يكون ما في الهداية غلطا من الكاتب وقد علل المسيلة بان
هذا اللفظ يوجب الانطلاق بعد انقضا العدة فكانها اختارت نفسها بعد العدة
فالصواب كما في الشرح اطلاق كونه غلطا نعم ما وقع في بعض نسخ الجامع الصغير خال
عن التعليل فكونه غلطا من الكاتب صحيح وما في البحر من ان صدر الشريعة قال ان في
المسيلة روايتين في رواية تقع رجعية وفي اخري باينة وهكذا صح وبه ظهر ان
ما في الهداية هو احدي الروايتين فقول من قال انه غلط او سهو مما لا ينبغي غلط لان
صدر الشريعة لا يعني بهما روايتان عن الامام انما اراد بالاولى رواية الجامع الصغير
لصدر الاسلام وفي هذه قال الشهيد انها غلط من الكاتب وكيف يقول ذلك فيما هو
مروي عن الامام قال لها امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت
نفسها طلقت طلقة رجعية لانه جعل لها الاختيار لكن بتطليقة وهي تعقب ه

مطلب ٣ لو قالت اخذت التطليقة الاولى وقعت واحدة

الرجعة

الرجعة قيل لو كان كذلك لكان هذا كقوله طلقي نفسك مع انه لا يقع باخترت جوابا له
واجيب بان اخر كلامه لما فسرا لاول كان العامل هو المفسر وهو الامر باليد والتخيير وقولها
اخترت يصلح جوابا له وقيد بقوله في تطليقة لانه لو قال تطلق نفسك او لتطلقي نفسك او حتى
تطلقي فطلقت في باينة كذا في جامع الفصولين تتمة قال لرجل خير امراتي فلا خيار
لها ما لم يخيرها ولو قال اخبرها بالخيار فسمعت من مخبره واختارت نفسها وقع لان الامر
بالاخبار يقتضي تقدم المخبر به فكان اقرارا منه بثبوت الخيار لها كذا في المحيط ولو قال لها
انت طالق ان شيت واختاري فقالت شيت واخترت وقع ثنتان كذا في الفتح والباين
منهما هو الثانية وفي البزازية زوجني امراة فان فعلت فامرها بيدها فزوجه الوكيل
ولم يشترط لها ذلك كان الامر بيدها لحكم التعليق من الزوج ولو قال لو اشترط لها على اني ان
تزوجتها فامرها بيدها لم يكن بيدها بلا اشتراط الوكيل والله الموفق للصواب

فصل في الامر باليد التفويض بالاختيار والامر باليد
لا يعلم فيه خلاف بل هو صحيح قياسا واستحسانا غير ان التفويض بالاول عرف باجماعهم
نصا بخلافه بلفظ الامر باليد فانه لم يقع به ذلك النقل صريحا فلا جرم قدم الاول
امرك بيدك اي في يدك او بيمينك او شمالك او كفك او فمك او لسانك ولو قال
في عينك سال عن نيته وامري بيدك المختار انه كامرك بيدك كذا في الخلاصة
وفي الولوالجية امرتك طلاقك كامرك بيدك ولو قال اليدي ويدك لم تنفرد هذه
على التعليق وفي امرك بيد الله ويدك تنفرد وذكر اسمه تعالى للتبرك ذكره في
تلخيص الجامع وفي المحيط انت طالق وامرك بيدك لا تطلق حتى تختار نفسها في مجلسها
ثم يخير الزوج ان شا اوقع تطليقة وان شا اوقع باختيارها ولو جعل امرها بين
رجلين فطلقها احدهما لم يقع كذا في الفصول وفي الخانية وكلهما بطلاقها لكل ان يطلق
الا ان يكون بمال وكذا العتق انتهى فيطلب الفرق ولا فرق بين كونها صغيرة او كبيرة
اذ هو تعليق الطلاق بايقاعها وعن هذا قال في الخانية رجل امر امراته بيد مجنون او
صبي لا يعقل صح وليس للزوج ان يرجع ثم نقل بعده عن الاصل ان الصبي ان كان ممن
يعبر يجوز قال ولو جعل امرها بيد اخر فجن المجعول اليه فطلق قال محمد ان كان لا يعقل
ما يقول لا يقع طلاقه انتهى ومعنى يعبر ينطق بالطلاق والفرق بين ما اذا فوضه الى
مجنون او عاقل فجن انه في الاول علقه بايقاع غير العاقل وفي الثاني بايقاع العاقل ولم
يوجد نية بخطابها بنوي ثلاثا اي ينوي التفويض في ثلاث فقالت في مجلسها كما افاد
بالفا التعقيبية وسياتي تفاريعه اخترت نفسي بواحدة او اخترت نفسي وقبلت
نفسي او قال ابوها قبلتها كما في الخلاصة وينبغي ان تقيد مسيلة الاب بالصغيرة ولو
قالت في جواب الامر باليد انت علي حرام او انت مني باين او انا منك باين كان جوابا لان
هذه الالفاظ تفيد الطلاق وكذا لو قالت انا منك طالق او انا طالق بخلاف انت مني

مطلب فيما لو قال طلقي نفسك او لتطلقي نفسك الخ

لعله بزيادة جمل

طالق وقعن اي الثلاث لان الاختيار يصلح جوابا للامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير
والواحدة صفة الاختيارة فصار كانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبذلك يقع الثلاث
قيد بنية الثلاث لانه لو نوى واحدة او ثنتين وكانت حرة او لم ينو شيئا وقعت واحدة
ولو طلقت ثلاثا فقال الزوج ما نويت الا واحدة حلف كما في الفتح الا ان يكون في حالة
الغضب او مذاكرة الطلاق فلا يصدق ان لم يردها فان ادعت انه كان في هذه الحالة
او انه نوى وانكر كان القول له مع يمينه وتقبل بينتها في اثبات هذه الحالة لا بينته الا ان
يقام على اقراره بها كذا في العمادية ويذكر النفس يعني او ما يقوم مقامها لانها لو قالت اخترت
او طلقت لم يقع شيء كما في المحيط وبهذا ظهر ان الامر باليد كالاختيار الا في نية الثلاث فقط
وما في البدايع من عدم اشتراط ذكر النفس فيه مخالف لعامة الكتب وتعليق الامر
باليد كالتخيير حتى لو قال لها ان دخلت الدار فامرك بيدك فان طلقت نفسها حين
وضع قدمها فيها وقع وان بعد ما مشت خطوتين لا يقع لخروج الامر من يدها كذا في المحيط
وفي الفصول دعوى المراة على زوجها انه جعل امرها بيدها لا تسمع الا اذا طلقت
نفسها بحكم الامر ثم ادعت وقوع الطلاق ووجوب المهر بناء على الامر فتسمع وفي
قولها جوابا للامر باليد طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة بانت
بواحدة لان الواحدة صفة لمصدر هو طلقة اذ خصوص العامل اللفظي قرينة
خصوص المقدر وبهذا اندفع الفرق بين جوابها بهذا واخترت نفسي بواحدة واندفع
به ما اورد من انه ينبغي وقوع الواحدة في الثاني ايضا لان الموصوف كما احتمل ان يكون
طلقة لما قد علمته من ان الاحتمالين ليسا على حد سواء ولا يدخل الليل في قوله لها
امرك بيدك اليوم وبعد غد لانهما تمليكان وجعلهما زمن تمليكا واحدا قياسا على
طلقي نفسك اليوم وبعد غد حيث لا يقع الا طلاق واحد قلنا الطلاق لا يحتمل التاقيت
بخلاف الامر باليد غير ان عطف زمن على زمن مماثل له مفصول بينهما بزمن مماثل لهما ظاهر
في قصده تقييد الامر المذكور بالاول وتقييد امر اخر بالثاني واذا كان كذلك فيكون
لفظ يوم مفردا غير مجموع على ما بعده في الحكم المذكور من باب عطف الجمل فلا يدخل الليل
وان ردت الامر في يومها ولو اتت بالفاء كان اولى بطل امر ذلك اليوم قيد بقوله
اليوم لانه لو قال في اليوم تقيد بمجلسها وكان بيدها بعد غد وهو الامر الثاني وهذا
اعني الحكم بصحة ردها مناقض لما صرح به في الذخيرة من انه لو جعل امرها بيدها او بيد
اجنبي ثم ردت الامر او رده الاجنبي لا يبطل لان هذا تمليك شيء لازم فيقع لازما والمسألة
مروية عن اصحابنا رحمهم الله قال العمادي في فصوله والتوفيق انه يرتد بالرد عند
التفويض اما بعد ما قبلته ثم اراد المفوض اليه رده لا يرتد نظيره الاقرار فان من
اقر لانسان بشيء فصدقه المقر له ثم رد اقراره لا يصح الرد انتهى قال في فتح القدير
وحاصله انه كالابراء عن الدين يثبت لا يتوقف على القبول ويرتد بالرد واختار

قبله

[Margin notes: مطلب — مطلب تعليق الامر — مطلب — مطلب الطلاق لا يحتمل التاقيت — امرها — مطلب هذا مناقض لما صرح به في الذخيره]

قبله توفيقا اخر هو ان المراد برد ها هنا اختيارها زوجها اليوم وحقيقته انتهاء
ملكها وهناك المراد ان يقول رددت انتهى واليه يرشد قول صاحب الهداية حيث قال
بعد ما حكي عن الامام انها اذا ردت الامر في اليوم كان لها الخيار غدا وجه الظاهر انها
اذا اختارت نفسها اليوم لا يبقى لها الخيار في غد فكذا اذا اختارت زوجها برد الامر
وقال ابن قاضي سماونة في جامعه يحتمل ان يكون في المسألة روايتان لانه تمليك من وجه
فيصح رده قبل قبوله نظرا الى التمليك ولا يصح نظرا الى التعليق لا قبله ولا بعده ففي رواية صحة
الرد نظرا للتمليك وفساده نظرا للتعليق واعلم ان ههنا تناقضا اخر قال في الذخيرة جعل
امرها بيدها ثم طلقها طلاقا بائنا خرج الامر من يدها في ظاهر الرواية وفي النوادر عن
ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يخرج وان كان الطلاق رجعيا لا يخرج وفي موضع اخر لا يخرج
وان كان الطلاق بائنا ووفق بان الخروج فيما اذا كان التفويض منجزا وعدمه فيما
اذا كان معلقا وعبارة العمادية بان قال لها ان فعلت كذا فامرك بيدك ثم طلقها
بائنا وعبارة العمادي في فصوله بعد ما حكى ما قدمناه قالوا هذا اذا كان الامر منجزا اما
اذا كان معلقا لا يبطل سواء تزوجها في العدة او بعد انقضائها والرواية في المنتقى انتهى
وحاصله ما مر من ان البائن لا يلحق البائن الا اذا كان معلقا لما في القنية من ان
المعلق لا يبقى بعد الطلاق البائن في ظاهر الرواية ثم رقم ان تزوجها قبل انقضاء
العدة فالامر باق والا لا مشى على اطلاق ظاهر الرواية وقد علمت انه مقيد فهذا
التوفيق هو التوفيق وفي امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل لانه لم يتخلل
بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الكلام فكان جمعا بحرف الجمع في التمليك بالواحد
فصار كقوله امرك بيدك في يومين وقيد تدخل الليلة المتوسطة استعمالا لغويا
وعرفيا وان ردت الامر في يومها لم يبق في الغد قيد بقوله وغدا لانه لو قال
امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا كانا امرين كذا اعني الثاني قال السرخسي وهذا
صحيح لانه لما ذكر لكل وقتا عرفنا انه لم يرد اشتراك الوقتين في خبر واحد والاصل في كل
كلام الاستقلال ولم يحك قاضي خان فيه خلافا قال في الفتح فلم يبق تخصيص ابي يوسف
الا لانه مخرج للفرع وينفرع عليه عدم جواز اختيارها نفسها ليلا فلا تغفل عنه وفي جامع
الترتاشي امرك بيدك اليوم غدا بعد غد امر واحد في ظاهر الرواية ولو قال امرك بيدك
وامرك بيدك فهما امران ولو قال جعلت امرك بيدك فامرك بيدك فامر واحد لانه لان
الفاء في الثاني فصيحة وفي الولوالجية امرك بيدك الى راس الشهر فلها ان تطلق نفسها
مرة واحدة في الشهر لان الامر متحد ولو قالت اخترت زوجي بطل خيارها في اليوم ولها ان
تختار نفسها في الغد عند الامام وقال ابو يوسف خرج الامر من يدها في الشهر كله ولو قال
هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة ولو طلقها واحدة
قبل الدخول ثم تزوجها في تلك السنة كان لها الخيار عند الامام وقال ابو يوسف لا خيار لها

[Margin note: مطلب هنا تناقض اخر]

انتهى وانت خبير بان النوع الاول لايخلو من احتياجه الى تامل وجهه اذ مقتضى كونه امرا
واحدا ان يبطل خيارها في الغد كما قال الم ثم رايته في الدراية وجه قول الامام بان
الامر باليد تمليك نصا تعليق معنى فمتى لم يذكر الوقت فالعبرة للتمليك ومتى ذكره فالعبرة
للتعليق **ولو مكثت** مكانها **بعد التفويض** اي تفويض الزوج **يوما** ليس بقيد
وانما خصه لانه غاية ما تمكث عادة مع ضعف بنيتها ولما كان معنى مكثت بقيت مكانها
بعد التفويض وهذا صادق بما اذا كانت قايمة الا انه لما قدره بيوم وكان قيامها في
كله غير ممكن عادة اردفه بقوله **ولم تقم** فكانه قال مكثت قاعدة يوما واراد بذلك
ان باطالة مكثت لايخرج الامر من يدها لانه لادلالة فيه على الاعراض فلا يرد عليه
انه مقيد بما اذا لم يوجد منها مايدل على الاعراض **او جلست عنه** اي عن القيام **او اتكات
عن القعود او عكست** بان تعدت عن الاتكا او كانت محتبية فتربعت او عكست قيد
بالاتكا لانها لو اضطجعت فان هيات الوسادة كما يفعل للنوم بطل وقيل لايبطل مطلقا
كذا في الخلاصة **او دعت اباها للمشورة** بفتح الميم وضم الشين اي المشاورة **او دعت
شهود الاشهاد** ولم يكن عندها من يدعوهم سوا تحولت من مكانها اولا ولا خلاف في الثاني
واختلف في الاول بناء على ان المعتبر في بطلان الخيار اعراضها او تبدل المجلس فعند
البعض ايهما وجد وعند البعض الاعراض وهذا اصح وفي الفتح لو قامت لتدعوهم
ولم تنتقل قيل لايبطل وقيل يبطل وقيل اذا لم تنتقل لايبطل وان انتقلت ففيه روايتان
او كانت على دابة فوقفت الدابة بايقافها او اتفاقا **بقي خيارها** لانه لم يوجد منها
مايدل على الاعراض ومن ثم لم يبطل فيما لو نامت قاعدة او كانت تصلي المكتوبة او الوتر
فاتمتها او السنة الموكدة في الاصح او ضمت الى النافلة اخرى او لبست من غير قيام او اكلت
قليلا او شربت او قرات قليلا او سبحت او قالت لم تطلقني بلسانك قال في الذخيرة
وفيه نظر لان هذا الكلام زايد به يتبدل المجلس ورده في الفتح بان المبدل له مايكون
قطعا للكلام الاول وافاضة في غيره وليس هذا كذلك بل الكل يتعلق بمعنى واحد هو الطلاق
انتهى ويدل عليه ما في الخلاصة لو قالت ماصنع بالولد ثم طلقت نفسها وقع وكذا لو قالت
لله على نسمة او هدي بدنة او حجة او الحمد لله شكرا لما فعلت ولو جعل امرها وامر عتق
العبد بيدها فبدات بالعتق قيل ان كان عبد زوجها كان اعراضا والا لا **وان سارت
لا** اي لايبقى خيارها لان سيرها مضاف اليها قيل لو اختارت نفسها مع سكوته والدابة
تسير طلقت لانه يمكنها الجواب باسرع من ذلك اذ اتحاد المجلس انما يعتبر ليصير الجواب متصلا
بالخطاب وقد وجد اذا كان من غير فصل كذا في الفتح وفسر الاسراع في الخلاصة بان يسبق جوابها
خطوتها ولا فرق بين كون الزوج معها على الدابة او المحمل او لا اذ دلالة الاعراض قايمة
في الكل ولذا ابطل خيارها لو كانت نازلة فركبت او تحولت الى اخرى او امرت وكيلها او اجنبيا
ببيع او شرا او دعت بطعام فاكلته او اغتسلت او امتشطت او اختضبت او جومعت او نامت

اوقالت اعطني كذا ان طلقتني كما في الخلاصة **والفلك** بمعنى السفينة **كالبيت** لان
سيرها غير مضاف الى راكبها بل الى غيره من الريح ودفع الما فيما له جريه فلا يبطل بسيرها
بل يتبدل المجلس ومن الثاني انها اذا كانت واقفة فسارت بطل وقالا لو كانا في محمل
يقوده الجمال لايبطل خيارها بالسير قال في الفتح لانه والحالة هذه كالسفينة يعني بجامع
ان السير في كل منهما غير مضاف الى راكب وقياس هذا انها لو كانت على دابة وثمة من يقودها
ان لايبطل بسيرها **تكميل** طلب اوليا المراة من الزوج ان يطلقها فقال الزوج لابيها
ماتريد مني افعل ماتريد وخرج فطلقها ابوها لم تطلق ان لم يرد الزوج التفويض والقول
له انه لم يرده كذا في الخلاصة جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جناية تطلق نفسها
متى شاءت فضربها ثم اختلفا فقال ضربتها بجناية فالقول له لانه ينكر صيرورة الامر
بيدها وان لم يبين الجناية كذا في فصول العمادي وفي الفصل الثالث عشر منه **لو**
اقامت بينة انه ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل وان قامت على النفي لكونها في الشرط
والشرط يجوز اثباته بالبينة وان كان نفيا ولو قال انما طلقت نفسك في ذلك المجلس
بلا تبدل فالقول لها لانه وجد سببه باقراره وهو التخيير فالظاهر عدم الاشتغال
بشي اخر قال خيرتك امس فلم تختاري وقالت قد اخترت فالقول له **قال** لقنه
جعلت امرك بيدك في العتق امس فلم تعتق نفسك وقال القن فعلت لايصدق اذ
المولى لم يقر بعتقه لان جعل الامر بيده لايوجب العتق ما لم يعتق القن نفسه والقن
يدعي ذلك والمولى ينكر ولا قول للقن في الحال لانه يخبر بما لايملك انشاه لخروج الامر
من يده لا يتبدل المجلس **قال** ابن قاضي سماونة اقول على هذا في مسالة الاشتغال
بكلام اخر ينبغي ان لايقبل قولها وفرق في البحر بينهما بانه في الاولى اتفقا على صدور
الايقاع منه بعد التفويض والزوج يدعي بطلانه فلم يقبل منه بخلافه في الثانية اذ المولى
لم يقر بالايقاع من العبد بعده وفي العمادية فضولي قال لامراة الغير جعلت امرك بيدك
فاختارت نفسها فاجازة الزوج لايقع لكن يصير الامر بيدها لان ايقاعها ليس له مجيز
ان وقوعه لما مر من ان الزوج لايملك الايقاع به وعلى هذا لو قالت جعلت امري بيدي
واخترت نفسي لايقع ويصير الامر بيدها بخلاف ما لو قالت بدل اخترت طلقت حيث
يقع بالاجازة وفي الفصول جعل امر كل امراة يتزوجها بيد امراته فزوجه فضولي وفي البزازية
جعل امرها بيدها في النكاح الفاسد ان ضربها بلا جرم فطلقت نفسها بحكم التفويض
ان قيل ان يكون متاركة كالطلاق وهو الظاهر فله وجه وان قيل لا فله وجه لان
المتاركة فسخ وتعليق الفسخ بالشرط لايصح ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت نفسها يكون
متاركة والله اعلم بالصواب **فصل في المشية ولو قال لها طلقي
نفسك** والحال انه **لم ينو شيا او نوى** طلقة **واحدة** ولو حذف هذا لعلم بالاولى
فطلقت نفسها **وقعت** واحدة **رجعية وان طلقت** نفسها **ثلاثا ونواه** الزوج اي

طلب اوليا المراة من الزوج ان يطلقها

نوي الثلاث **وقعن** لان قوله طلقي نفسك معناه افعلي فعل التطليق فهو مذكور لغة لانه
جزء معني اللفظ فتصح نية العموم غيرانه في حق الامة ثنتان وفي حق الحرة ثلاث ولا فرق
بين ايقاعها بلفظ واحد او متفرقا ولو قالت لو قعلت وقد نوي الثلاث وقعن كما في قد
الخانية فيد بخطابها لانه لو قال لها طلقي اي نسايي شيت او امرهم نسايي بيدك فطلقت
نفسها لم يقع شي كذا في الخانية وفيها طلقي نفسك ثلاثا ان شيت فقالت انا طالق او شيت
ان اطلق نفسي كان باطلا واعلم ان المناسب للترجمة الابانة لمسيلة فيها ذكر المشية
كذا في العناية واجاب في الحواشي السعدية بان ما ذكر فيه المشية مما لم يذكر فيها بمنزلة
المركب من المفرد يعني والمفرد يسبق المركب فكذا ما نزل منزلته **وابنت نفسي** اوطلقت
نفسي طلاقا باينا جوابا لقوله لها طلقي نفسك او زاد تطليقة رجعية **طلقت** بشرط
نيتها كان تلخيص الجامع وفيه ايما الي انه رجعي **لا باخترت** وخرج الامر من يدها والفرق
ان الابانة من الفاظ الطلاق التي تستعمل في ايقاعه كناية فقد اجابت بما فوض اليها
غير انها زادت فيه وصفا فيلغو بخلاف الاختيار اذ ليس هو من الصريح ولا من الكناية
ومن ثم لو قالت ابنت نفسي توقف علي اجازته وفي اخترت لا تلحقه الاجازة بل
يبطل **ولا يملك** الزوج **الرجوع** عن تفويض الطلاق اليها بعد صدوره منه لما فيه
من معني التعليق **وتقيد بمجلسها** لانه تمليك فاذا قامت او اتت بما يدل علي الاعراض
بطل فالتفويض به احكام تترتب علي جهة التمليك واحكام علي جهة التعليق قال في
الفتح والظاهر ان كلها مما يمكن ترتبها علي التمليك فصحة التوقيت علي انه تمليك
منفعة وقد منا ان الحاقها بالعارية اقرب ثم من صور التوقيت ما يوجب التوقف
سوي امتداد الملك الذي تحقق في الحال وكذا عدم صحة الرد بعد سكوته بلا
علية واما عدم صحة الرجوع فيناسب كلا من التعليقين والتمليك لانه لو ثبت يلزم
بلا قضا ولا رضا بخلاف قوله طلقي ضرتك وقوله لاجنبي طلقها او لها طلقي فلانة
وقول رب الدين للمديون ابرا ذمتك فانه في هذه المسايل محض توكيل والمديون وان
كان عاملا لنفسه الا انه مبني علي ان الشارح في الوكالة جزم به بانه تمليك غير ان مقتضاه
عدم صحة الرجوع وتقييده بالمجلس والمصرح به صحته وعدم تقييده وفي الظهيرية قال
للمدخول بهما طلقا انفسكما ثلاثا فطلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها ثلاثا علي
التعاقب طلقتا ثلاثا بتطليق الاولة وتطليق الثانية باطل ولو بدات الاولي بتطليق
صاحبتها ثم طلقت نفسها لم يقع عليها شي لخروج الامر من يدها ووقع علي صاحبتها
والفرق بين البداة بنفسها وبصاحبتها لا يخفي علي متامل فان قلت صرح في الخلاصة
وغيرها بان اشتغالها بعمل اخر يخرج الامر من يدها قلت ذلك في
الامر باليد والكلام في الامر بالتطليق ولا خفا انه ليس وكيلة ولذا لو فعلها كان لكل واحدة
ان تطلق نفسها في المجلس دون غيرها كما في المحيط **الا اذا زاد متي شيت** او اذا شيت

مطلب لو قالت ابنت نفسي توقف علي الاجازة وفي اخترت نفسي لا تلحقها الاجازة بل يبطل

مطلب طلقا انفسكما ثلاثا الخ

او اذا ماشيت او حين شيت او اردت او رضيت او احببت فان لها ان تطلق
في المجلس وبعده لان هذه الالفاظ لعموم الاوقات فصار كما اذا قال في اي وقت
شيت وكلما كمتي مع افادة التكرار الي الثلاث بخلاف ان وكيف وحيث وكم واين
واينما فان في هذه يتقيد بالمجلس قال في المحيط ولو قال ان شيت فانت طالق
اذا شيت كان لها مشية في الحال واخري في عموم الاحوال لانه علق بمشيتها في الحال
طلاقا معلقا بمشيتها في اي وقت كما اذا شات في المجلس صار كانه قال انت طالق اذا
شيت انتهي وهذا ظاهر في انها لو قامت عن المجلس بطل الثاني ايضا واعلم انه متي
ذكر المشية سوا اتي بلفظ يوجب العموم اولا اذا طلقت نفسها بلا قصد غلطا لا يقع
بخلاف ما اذا لم يذكرها حيث يقع قال في الفتح وقد منا ما يوجب حمل ما اطلق من كلامهم
من الوقوع بلفظ الطلاق غلطا علي الوقوع قضا لا ديانة ولو طلقت نفسها بعد جنونه
مطبقا قال محمد كل شي يملك الزوج ان يرجع عن كلامه يبطل بالجنون وكل شي لم يكن
له ان يرجع عن كلامه لم يبطل به **ولو قال لرجل** عاقل **طلق امراتي لم يتقيد** امره **بالمجلس**
لانه توكيل ولذا كان له الرجوع الا اذا زاد وكلما عزلتك فانت وكيلي فانه لا ينفصل
الرجوع ويصير لازما كما في الخلاصة وغيرها **الا اذا زاد ان شيت** فانه يتقيد بالمجلس
لانه تمليك معني وتعليق صورة فلا يملك الرجوع فاذا قال طلقت او فعلت وقع لا بقوله
شيت كما في المحيط ولو قال لها انت طالق ان دخلت الدار فدخلت لم يقع وكذا الو
وكل بطلاقها وقال زفر هذا والاول سوا التصريح بالمشية كعدمه اذ الفعل الاختياري
لا يتحقق بدونها واذا تساويا كان الثاني توكيلا كالاول وصار كما لو قال له بع عبدي
ان شيت فان ذكر المشية لا يخرج التوكيل الي التمليك قلنا المشية نوعان مشية تفتقر
اليها الحركة الارادية وهي ثابتة في كل متحرك بها ومشية يترتب عليها استحسان الفعل وتركه
والاولي ثابتة في التوكيل مع جهة خطر يد فيها قوله طلقها ايقاعا للفعل الموكل به
والثانية انما تكون في الملاك وقد فوضها اليه بقوله ان شيت فكان تمليكا هذا
ما امكني تلخيصه من كلام المشايخ ثم اقول الوكيل في الطلاق كالرسول حيث لا يتصور
ان يكون الانسان رسولا الي نفسه كان قوله طلق نفسك تمليكا واما قوله
طلق ضرتك وقوله لاجنبي طلق امراتي فيحتملان الرسالة فان لم يذكر كلمة ان
شيت كان توكيلا وان ذكرها كان تمليكا صونا للزيادة عن الالغا اذ التوكيل يحصل
بدونه كذا في العناية ومما الغاذكر المشية في البيع لانه لا يحتمل التعليق الا ترى
انه اذا علقه به بطل الشرط وصح البيع كما في المحيط واعترض بان المعلق انما هو الوكالة
بالبيع وهي قابلة للتعليق لا للبيع نفسه واجيب بانه اعتبر التوكيل بالبيع بأصل
البيع قال في الفتح وهذا الخلل يظهر بادني تامل وذلك لان التوكيل هو قوله بع فكيف
يتصور كون نفس قوله معلقا بمشية غيره بل وقد تحقق وفرغ منه قبل مشية ذلك

مطلب طلقت نفسها غلطا

مطلب لو طلقت نفسها بعد جنونه الخ

مطلب كلما عزلتك فانت وكيلي

مطلب ذكر المشية في البيع بلغوا الخ

الغير ولم يبق لذلك الغير سوى فعل متعلق التوكيل او عدم القبول والرد وادعى في البحر
ان هذا سهو لان المدعى انما هو تعليق الوكالة التي هي اثر التوكيل لا نفس التوكيل فان اطلاق
التوكيل عليها في قوله وكانه اعتبر التوكيل اي الوكالة ثم قال والحق ان المعلق انما هو الوكالة
وتعليقها صحيح فيحتاج الى الفرق اهـ واقول لا نسلم ان الوكالة معلقة بمشيته
لانها فيها يكونه قبل مشية البيع ولا وجود للمشروط بدون شرطه وانما المعلق فعل
متعلقها واعتبار التوكيل بالبيع غير صحيح لان الاول قابل للتوكيل بخلاف الثاني فكيف يعتبر
به واعلم انه لو قال له طلقها ان شئت لا يصير وكيلا ما لم تشا ولها المشية في مجلس علمها
فاذا شائت صار وكيلا فلو طلقها في المجلس وقع ولو قام عن مجلسه بطل التوكيل هو الصحيح
لان ثبوت الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليها من المشية ومشيتها تقتصر على المجلس
فكذا الوكالة كذا في الخانية قال الحلواني ينبغي ان يحفظ هذا فانه مما عمت به البلوى
فان الوكلاء يوخرون الايقاع عن مشيتها ولا يدرون ان الطلاق لا يقع وهذا انما يستثنى
من قوله لم يتقيد بالمجلس ومن الفروع طلقتها فابنها او ابنها لم يقتصر على المجلس ولو قال طلقها
وقد جعلت امرها بيدها او جعلت امرها بيدك وطلقها كان الثاني غير الاول يعني فيقتصر
التفويض دون التوكيل ولو قال امرها بيدك فطلقها او بعكس اقتصر ولو قال لزوجته
طلقي نفسك ثلاثا او ثنتين فطلقت نفسها واحدة وقعت واحدة لانها ملكت ايقاع
الكثير من واحدة فتملك ايقاع الواحدة ضرورة وكذا الوكيل الا ان يقول بالف فانه ان
طلقها واحدة بالالف وقعت والا لم يقع شي كما في الحاكم الشهيد لا يقع شي في عكسه
وهو ما اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا عند الامام وقالا يقع واحدة
لانها اتت بما ملكته وزيادة فصار كما اذا طلقها الزوج الفا وله انها اتت بغير ما فوض
اليها وهذا لان الزوج انما ملكها واحدة والثلاث غير الواحدة بخلاف الزوج لانه
يتصرف بحكم الملك وكذا الحي الاولي واعترض بان مذهب اهل الحق ان الجزء من الثلاثة
ليس عينا ولا غيرا واجيب بان ذلك في الامور الموجودة بخلاف نحو الطلاق ولا
يخفى ان هذا اصطلاح المتكلمين فالالزام به الزام بمجرد الاصطلاح وغاية ما يلزم
بعد التزامه ان التعبير بلفظ غير مجاز كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية والاولى
ان يقال المراد بالمغايرة اللغوية لا ما اصطلح عليه المتكلمون والخلاف مقيد بما اذا وقعت
الثلاث بكلمة واحدة اما اذا قالت واحدة وواحدة وواحدة وقعت واحدة اتفاقا
قيد بقوله طلقي لانه لو قال لها امرك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت
واحدة اتفاقا كما في المبسوط وفي الخانية قالت اللهم نجني منك فقال الزوج امرك بيدك
ونوى به الطلاق ولم ينو العدد فقالت طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج نجوت لا يقع
شي في قول الامام لانه اذا لم ينو الثلاث كان كانه قال لها طلقي نفسك ولم ينو العدد
وقوله نجوت يحتمل الاستهزاء وتقع واحدة في قول صاحبيه اهـ وهذا يخالف ما قدمناه اوله

الباب

الباب من انه اذا لم ينو شيئا في الامر باليد تقع واحدة وفي وكالة الحاكم وكله ان يطلقها فطلقها
الوكيل ثلاثا ان نوى الزوج الثلاث وقعن وان لم ينو يقع شي في قوله وقالا تقع
واحدة ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة او في
عكسه وهو قوله طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا يقع شي في الوجهين
اما الاول فلان تفويض الثلاث معلق بشرط هو مشيتها بها ولم يوجد الشرط واما الثاني
فهو قول الامام وقالا تقع واحدة على ما مر اذ مشية الثلاث ليست مشية الواحدة
فانتفت المطابقة بين ما اوقعته وما فوض اليها ومن هنا قالوا لو قال لها طلقي نفسك
واحدة ان شئت فقالت شئت نصف واحدة او عشرا ان شئت فقالت طلقت نفسي
ثلاثا لم يقع شي ولو قال ثلاثا انت طالق ان شاء زيد فقال زيد شئت واحدة قال البلخي
لا يقع شي ولو قال شئت اربعا فكذلك في قول الامام وقالا تقع الثلاث ولو قال انت
طالق ان شئت وشئت وشئت لا يقع شي حتى تقول ثلاث مرات شئت الكل في الخانية
وفي المحيط لو قالت في المسئلة الاولى طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة ان فصلت
بينها بسكوت لم يقع شي لان السكوت فاصل فلم توجد مشيته الثلاث والا وقع الثلاث
وعلى هذا تفرع ما في الخانية انت طالق واحدة ان شئت انت طالق ثنتين ان شئت
فقالت قد شئت واحدة قد شئت ثنتين اذا وصلت فهي طالق ثلاثا ولو امرها
بالباين بان قال لها طلقي نفسك باينة او الرجعي فعكست بان قالت رجعية فانه
اوقعت في الاولى رجعية وفي الثانية باينة وقع ما امر به الزوج ولغى وصفها وبهذا
عرف ان المخالفة في الوصف لا تبطل الجواب بخلاف ما اذا كانت في الاصل كما اذا فوض
اليها واحدة فطلقت ثلاثا على ما مر وفي الخانية لو امره بالرجعي فقال الوكيل ابنتها لا يقع
شي ولو قال طلقتك باينة تقع رجعية وهو صريح في ان الوكيل يكون مخالفا بايقاعه
بالكناية وقدمنا انه يقع بقولها ابنت نفسي وكانه للتفرقة بين المالك والوكيل ما مر
انه لو علق الباين او الرجعي بمشيتها فعكست لم يقع شي على قول الامام وبه صرح في الخانية
ولو قال لها انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت انت فقال شئت حال كونه
ينوي الطلاق او قالت شئت ان كان كذا لمعدوم كان جاء المطر بطل كما من
لا ابيه فلا يقع شي لانه علق طلاقها بالمشية المطلقة منها وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد
الشرط ثم هو اشتغال بما لا يعنيها فخرج الامر من يدها ولا يقع بقوله شئت وان نوى
اذ ليس في كلامه ذكر الطلاق اصلا ولا في كلامها حتى لو قالت شئت طلاقي ان شئت
او قال الزوج شئت طلاقك ينويه يقع بخلاف اجبته ورضيته واردته والفرق ان
المشية ينبي عن الوجود لانها من الشي وهو الموجود فكان شئت بمنزلة اوجدت
وليس ايجاد الطلاق الا بايقاعه واما الارادة فهي الطلب لغة وليس من ضرورة الطلب
الوجود واورد ان اهل السنة على انه لا فرق بينهما في صفاته تعالى فلا يدخلهما الوجود

بخرج الامر من يدها

اي لايكون الوجود جزم بنوم احدهما عبرات ماشا الله كان وكذاما ارادة وكذلك اهل
اللغة ففي الممهورة من الصحاح المشية الارادة وفي الدال الارادة المشية فما هذه التفرقة
واجيب بانه لاما نع منها بالنسبة الي العباد عملا بالعرف وهذا التخاطب العرفي
اذا قال شيت كذا فمعناه اوجدته عن اختيار بخلاف اردت كذا بمجرده ليفيد عرفا
عدم الوجود عبرات الوجود في المشية لما كان يحتمل اللفظ لاموجبه احتاج الي النية
وبهذا ظهرات فرق الامام بينها لارادتين في حق العباد ليس رواية عنه في الفرق
بينهما في صفاته تعالي وان ما قاله الاتقاني من ان التفرقة ضعيفة مستند الي
ان اهل اللغة والاصول لم يفرقوا بينهما وارتضاه العيني مدفوع بما علمت ويتفرع علي
عدم التفرقة بالنسبة اليه تعالي مالو قال ان اراد الله طلاقك فانه يقع كشا الله طلاقك
علي التفرقة بالنسبة الي العباد ولو قال شا ي طلاقك ناويا له فقالت شيت وقع
ولو قال اريد به او اهويه او احبيته او ارضيه فقالت اردته هو نيه احببته
رضيته لايقع بخلاف مالو علقها كان اردت ان احببت اي اخرها فقالت اردت فانه
يقع وان لم ينو كذا في الفتح ونقل في البحر عن المحيط ان شي طلاقك لايتوقف علي النية
لانه بمعني اوجدي وفيه انت كذا ان احببت فقالت شيت وقع ولو قال ان شيت
فقالت احببت لايقع ولو قال ان شيت فانت كذا فقالت نعم او قبلت او رضيت لايقع
ولو قال انت كذا ان قبلت فقالت شيت فعن البلخي انه يقع قال في البحر ولم ار حكم ما اذا
علقه بالارادة فاجابته بالمحبة او عكسه او بالرضا **وان كان** قولها شيت ان كان كذا **لشي**
مضي اي سبق وجوده كان قدم زيد من البصرة وكان قد قدم او ان كان هذا ليلا او
نهارا وهي فيه وان كان هذا ابي او ابي او زوجي وكان الامر كذلك **طلقت** لان
التعليق بالكاين تنجيز **انت طالق متي شيت او متي ماشيت او اذا شيت او اذا
ماشيت** بزيادة ما فيهما للتوكيد **فردت الامر** بان قالت لا اشا **لايرتد** وكان لها
بعد ذلك ان تشا لانه لم يملكها في الحال شيا بل اضافه الي وقت مشيتها فلا يكون
تمليكا قبله فلا يرتد بالرد كذا في الهداية وقد يقال انه ليس تمليكا في حال اصلا
بل تعليق للطلاق علي مشيتها وقولها طلقت ايجاد للشرط الذي هو مشيتها وليس الواقع
الا طلاقه المعلق نعم هذا صحيح في قوله طلقي نفسك ان شيت كذا في الفتح وقد
يجاب بان هذا بالنظر الي صورته واما بالنظر الي معناه فتمليك لان المالك هو الذي
يتصرف عن مشيته وارادته لنفسه وهذه كذلك واجاب في البحر بانهم اجروه مجري التمليك
في جميع الوجوه فيتقيد بالمجلس ويبطل بما يدل علي الاعراض انتهي وهذا بعد ان الكلام
في متي شيت سهو ظاهر يرشد اليه قول المص **ولايتقيد بالمجلس** اما في كلمة متي ومتي
ما فلانهما للوقت وهي عامة في الاوقات كلها كانه قال في اي وقت شيت واما اذا واذا
ما فكمتي عندهما وعند الامام وان كانت تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت لكن الامر صار

بيدها

مطلب معنى اردت كذا

بيدها فلا يخرج بالقيام عن المجلس بالشك نعم لو قال اردت بمجرد الشرط لنا ان نقول يتقيد
بالمجلس ويحلف لنفي التهمة لكن كونه صار بيدها مناف لما مر من انه لم يملكها في الحال شيا بل
اضافه الي وقت مشيتها فتدبره والحين كاذا في المحيط ولو قال اذا شيت ان شيت او عكسه
فما سوا تطلق نفسها متي شات وعن الثاني انه ان قدم الشرط تعتبر المشية في الحال فان
شات في المجلس تطلق نفسها بعد ذلك ان شات ولو قامت عن المجلس قبل ان تقول شيا بطل وقال
شمس الايمة هما مشيتان اولي علي المجلس واخري مطلقة اليها معلقة بالموقتة فمتي شات بعد
هذا طلقت وان لم يقل في المجلس حتي قامت بطلت مشيتها كذا في الفتح ومقالة شمس الايمة
جزم في المحيط **ولاتطلق** المراة بهذه الالفاظ **الا** طلقة **واحدة** لانها تعم الازمان دون
الافعال **و**في قوله لها **كلما شيت** فانت طالق **لها ان تفرق الثلاث** اي توقعها متفرقة **ولا**
اي وليس لها ان **تجمع** لانها لعموم الافراد لا لعموم الاجتماع قال في الهداية فلا تملك
الايقاع جملة وجمعا وفي العناية قيل معناهما واحد وقيل الجملة ان تقول طلقت نفسي ثلاثا
والجمع ان تقول طلقت واحدة وواحدة وواحدة هذا هو الظاهر انتهي يعني في تفسير الجمع
وكانه يشير الي ما في الدراية حيث فسره بان تقول طلقت وطلقت وطلقت قالوا لاولي اعم
يعني كونهما بمعني واحد وعلي هذا فليس لها ان تطلق ثنتين ايضا ولو فعلت لم يقع شي عند
الامام وقالا تقع واحدة بنا علي ما مر وفي المبسوط لو قالت شيت امس تطليقة وكذبها
الزوج فالقول له لانها اخبرت بما لاتملك انشاه وهذا لانها انما تملك المشية في الحال
وهي غير المشية في الامس **ولو طلقت نفسها** بعدما اوقعت ثلاثا متفرقة وعادت
اليه **بعد زوج اخر لايقع** لان التعليق انما ينصرف الي الملك القايم باستغراقه ينتهي
التعليق والتقييد بكونها اوقعت ثلاثا مرموز اليه بقوله بعد زوج اخر حتي لو طلقت
نفسها واحدة او ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج اخر كان لها ان تفرق الثلاث **و**في قوله
انت طالق **حيث شيت واين شيت** من ظروف المكان **لم تطلق حتي تشا في مجلسها** لان
الطلاق لاتعلق له بالمكان فيلغو ويجعل مجازا عن الشرط الذي هو ان لان كلا منهما يفيد
ضربا من التاخير وهو اولي من الغاية اصلا وان اصل الباب لانها لمحض الشرط والاعتبار
بالاصل اولي وبهذا اندفع ايراد ان ظاهران **و**في قوله لها انت طالق **كيف شيت تقع
طلقة رجعية** يعني قبل مشيتها كما اومي اليه بقوله **فان شات باينة او ثلاثا و**الحال ان
الزوج **نواه وقع** ما شات للمطابقة هذا في المدخول بها اما غير المدخول بها فتبين
وخرج الامر من يدها لفوات محليتها بعدم العدة قيد بقوله ونواه يعني الذي شاته
لانه لو نوي خلاف ما شاته وقعت رجعية لان مشيتها لغت لعدم الموافقة فبقي
ايقاع الزوج بالصريح ومجرد نيته لاتعمل في جعله باينا ولا ثلاثا ولو لم يحضره نية لم يذكره
في الاصل ويجب ان تعتبر مشيتها وهذا اعني وقوع الرجعي قبل مشيتها قول الامام لانه
اوقع الطلاق وخيرها في وصفه وقالا لايقع شي ما لم تشا وعلي هذا الخلاف انت حر

كيف شيت واثر الخلاف يظهر فيما لو قامت عن المجلس فعنده وقعت رجعية وعندهما لا يقع
شي وقول الشارح وتبعه العيني وفيما اذا كان ذلك قبل الدخول فعنده تقع رجعية
وعندهما لا يقع شي سهو ظاهر وتبعه بعد من سهو القلم والصواب وفيما اذا كان ذلك
بعد الدخول وفي قوله انت طالق كم شيت او قوله ما شيت تطلق نفسها ما شاءت
الي الثلاث ولا يكون بدعيا لانها مضطرة اليه فيه اي في المجلس فلا يقع شي قبل مشيتها
اتفاقا لان كم اسم للعدد فكان التفويض في نفس العدد وليس الواقع الا بالعدد اذا
ذكر فصار التفويض في نفس الواقع فلا يقع شي ما لم تشا والواحد عدد وفي اصطلاح الفقها
وما عامة تتناول الكل وان ردت الامر ارتد وخرج من يدها وكذا لو انت بما يدل على الاعراض
لما مر وفي قوله طلقي نفسك من ثلاث ما شيت تطلق ما دون الثلاث فلا تملك ايقاع
الثلاث عند الامام خلافا لهما وعلي هذا الخلاف اختاري من ثلاث ما شيت لهما ان ما
للعموم ومن للبيان وله انها للتبعيض حقيقة اذا دخلت علي ذي ابعاض والطلاق منه
وما للعموم وقد امكن العمل بهما بان يجعل المراد بعضا عاما والثنتان كذلك لانه بالنسبة
الي الوحدة عام والي الثلاث بعض واورد انه لا يتناول الواحد اذ لا عموم له واجيب
بانه يتناوله دلالة ولا يحسن هنا طلقي نفسك ما شيت الذي هو الثلاث لان ما
موصول معرفة فلا بد من كون موصوفه معرفة وهو هنا العدد فالحمل الي طلقي نفسك
العدد الذي شيته الذي هو الثلاث ويستلزم سبق العهد بالعدد الذي شاته
او تشاوه وانه هو الثلاث فيكون التفويض عليه بل علي التبعيض حيث لا يستلزم
ثبوته اذ المعني طلقي نفسك عددا شيته علي ان ما نكرة موصوفة بالجملة والجار
والمجرور في موضع الحال من الضمير الرابط المحذوف قيد في العدد بل ابهامه كذا في فتح
القدير وفي التحرير تقديره علي البيان ما شيت مما هو الثلاث وطلقي ما شيت واف
به فالتبعيض مع زيادة من الثلاث اظهر والله الموفق تتميم انت كذا ثلاثا الا
ان تشاي فشاءت واحدة وقعت عند الثاني وقال محمد لا يقع شي انت طالق ان شا الله
وفلان او ما شا الله وفلان او طلقها ان شا الله وشيت لا يقع بالمشية شي لانه عطف
علي باطل فيبطل انت كذا ان شيت وابيت او ان شيت وان لم تشاي لم تطلق ابدا لانه
جعل المشية والاباء شرطا واحدا ولا يمكن اجتماعهما ولو قال ان شيت وان لم تشاي فشا
في المجلس طلقت ولو قامت بلا مشية تطلق ايضا ولو قال انت طالق وطالق وطالق
ان شا زيد فقال شيت واحدة او اربعا لا يقع شي قالت له طلقني وطلقني وطلقني
فقال طلقت فهي ثلاث ولو بلا واو فطلق فان نوى واحدة فهي واحدة وان نوى ثلاثا
فثلاث الكل من فتح القدير والله الموفق باب احكام
التعليق ذكره بعد بيان تنجيز الطلاق صريحا وكناية لانه مركب من ذكر الطلاق والشرط فاخر
عن المفرد وهو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى وفي بعض النسخ باب الايمان

في الطلاق كما في الهداية قيل والاول اصح وفي البحر وهو الاولي لشمول التعليق ما ليس يمينا
كالتعليق بحيضها وطهرها او بحيضها حيضة او بما لا تملك الامتناع عنه كطلوع الشمس ومجي
الغد او بفعل من افعال قلبها كالمحبة والمشية اومن افعال قلبه فانه في هذه ليس بيمين كما في
المحيط فلا يحنث لو حلف ان لا يحلف بها مع ان بعضها مذكور في هذا الباب كالمحبة والحيض
واقول فيه نظر لانه انما لم يحنث لانها ليست يمينا عرفا وهذا لا ينافي كونها يمينا في اصطلاح
الفقها ومن ثم قال في الدراية اسم اليمين يقع علي الحلف بالله تعالى وعلي التعليق ووجه في
الفتح بان اليمين في الاصل القوة وسمي الحلف يمينا لافادته القوة علي المحلوف عليه ولا شك
في افادة تعليق المكروه للنفس علي امر بحيث ينزل شرعا عند نزوله قوة الامتناع عن ذلك
الامر وتعليق المحبوب لها علي ذلك الحمل عليه فكان يمينا ثم التعليق في الحقيقة انما هو شرط
وجزا فاطلاق اليمين عليه مجاز لما فيه من معني السببية فكان التعبير بالتعليق
اولي انما يصح التعليق اي يلزم في الملك كقوله اي الرجل لمنكوحته ان زرت
زيدا فانت طالق من زاره زيارة وزورا قصده ونسوة زور ايضا وزوار وزائرة
وموضع الزيارة في العرف قصد المزور اكراما له واستيناسا به كذا في المصباح وعلي
هذا فينبغي توقف الحنث علي زيارتها للاكرام حتي لو ذهبت من غير قصده لم يحنث
وفي عرفنا زيارة المراة لا تكون الا بطعام معها يطبخ عند المزور كذا في البحر ثم نقل عن
المحيط انه حلف ليزورن فلانا غدا وليعودنه فاتي بابه واستاذن فلم يوذن له
لا يحنث وان لم يستاذن حنث والفرق ان في الاول لم يتصور البر فلم تنعقد اليمين وفي
الثاني يتصور وهكذا ذكر في العيون وعلي قياس من قال ان لم اخرج من هذا المنزل
اليوم فمنع اوقيد حيث يجب ان يحنث هنا في الوجهين وهو المختار للمشايخ او مضافا
اليه اي الي الملك وقيد نا باللزوم لانها في غير الملك والمضاف من الاجنبي موقوفات
علي الاجازة كان نكحتك فانت طالق في كون هذا من المضاف الي الملك نظر
من وجهين الاول انه تعليق محض لا اضافة الثاني ان النكاح ليس بملك وانما هو
اسم للعقد واجاب في الفتح عن الاول بانه استعمل الاضافة في المفهوم اللغوي
وفي غيره واجيب عن الثاني بان الاضافة الي النكاح اضافة الي سبب الملك فاستعير
اسم السبب للمسبب فكانه قال ان ملكتك بالنكاح فانت طالق فيقع اي الطلاق
بعده اي بعد وجود الشرط فيهما وفيه ايما الي ان الحكم يتاخر عنه وهو المختار لان الطلاق
المقارن لا يقع كقوله انت طالق مع نكاحك اذ لا يثبت الشي منتفيا كذا في الفتح وفي
الدراية وكذا لو قال في نكاحك ولو قال مع تزوجي اياك وقع قيل والفرق ان الكلام
في هذا تام لذكر الفاعل والمفعول فجعل مجازا عن الملك ومع بمعني بعد بخلاف ما مر اذ الكلام
معه ناقص فلم يكن مع بمعني بعد وبقي من الشروط ان يكون الشرط علي خطر الوجود
فلو كان محققا نحو انت طالق ان كانت السما فوقنا كان تنجيزا ولذا قال في الخانية

يستاذن
يبطر
ملكه ١٢ح

لو قال للصحيحة ان صححت فانت طالق او قال ان ابصرت او سمعت وهي كذلك طلقت انتهى
ولو قال ان حضت او مرضت وهي حائض او مريضة فعلى ما يستقبل لانهما لامتداد ان
لم يكن لبقائهما حكم الابتدا او كان مستحيلا نحو ان دخل الجمل في سم الخياط لم يقع ومنه ما في
القنية سكران طرق الباب فلم يفتح له فقال ان لم تفتحي الباب الليلة فانت طالق ولم يكن
في الدار احد فمضت الليلة ولم يفتح لا تطلق وفي الخانية ان لم تردي علي الدينار الذي
اخذتيه من كيسي فانت كذا فاذا الدينار في كيسه لا تطلق وان يكون التعليق في
المعينة بصريح الشرط لا بمعناه بخلاف غير المعينة حتى لو قال المراة التي اتزوجها
طالق طلقت بتزوجها ولو قال هذه المراة التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق
لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر فيها الصفة قال في الذخيرة والتعريف بالاسم والنسب
كالتعريف بالاشارة فلو قال فلانة بنت فلان التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق
نطلق وان لا يقصد به المجازاة فلو وصفته بنحو سفلة فقال ان كنت كما قلت
فانت طالق تنجز سوا كان الزوج كذلك او لا وان يكون الشرط متصلا فلو اتى به
بعد سكوته لم يصح الا ان لا يمكنه ذلك اتمام الكلام الا بعد مدة كما في الظهيرية
ووجود رابط حيث تاخر الجزا كما سياتي وذكر المشروط حتى لو اقتصر على الاداة لم يكن
تعليقا اتفاقا واختلف في تنجيزه فلو قال انت طالق ان ولم يزد عليه او انت كذا
ثلاثا لولا او ان كان او ان لم يكن لم تطلق في قول الثاني وبه يفتي واوقعه محمد للحال

مطلب للحاكم الحنفي ان يرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين الخ

واعلم ان للحاكم الحنفي ان يرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة فاذا كانت
بالثلاث فلما تزوجها ادعت الطلاق عند شافعي فيحكم ببقا العصمة وان الطلاق
ليس بشي حل له ذلك ولو وطئها بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ كان حلالا ولو قال
كل امراة اتزوجها فهي كذا فتزوج امراة ثم فسخ اليمين فتزوج اخرى لم يحتج الى
الفسخ في كل امراة كذا في الخلاصة وهذا قول محمد وبه يفتي كما في الظهيرية وحكم
المحكم كالقضا على الصحيح كما في الخانية قال الحلواني وهذا مما يعلم ولا يفتي به وعن اصحابنا
ما هو اوسع من ذلك وهو انه لو استفتى فقيها عدلا فافتاه ببطلان اليمين حل له العمل
بفتواه ولو افتاه اخر بالحرمة عمل بافتا الثاني في حق امراة اخرى والتزوج فعلا اولى
من فسخ اليمين في زماننا ثم صحة الفسخ مقيدة بان لا يكون طلقها ثلاثا كما في الخانية
قال الزاهدي وظفرت برواية عن محمد في المضافة لا يقع وبه كان يفتي كثير من ايمة
خوارزم **فلو قال** تفريع على ما مهد **لاجنبية ان زرت** فلانا **فانت طالق فنكحها
فزارت لم يقع** لان الحالف لم يضفه الى الملك ولا الى سببه ولا بد من احدهما واعترض بانه
لم لا يعتبر تمام الكلام مضمرا تصحيحا له والتقدير ان تزوجتك فزرت واجيب بان اليمين
مذموم شرعا وغير مطلوب فلا يحتاط في تصحيحه ورده في العناية بان التعليق ليس
يمينا حقيقة على ما مر فالصواب ان يقال المقدر اما ان يكون محذوفا او مقتضى لا جائز

مطلب اليمين مذموم

ان يراد الاول لان المذكور غير متوقف عليه لغة ولا الثاني لان من شرطه ان يكون
المقدر ادنى رتبة من المذكور وان لا يتغير المذكور هنا الصريح بالمقدر والشرطان
متنافيان **والفاظ الشرط** عدد عنها لا اسما والحروف لاشتمالها عليهما وهو بسكون الرا
مشتق اشتقاقا كبيرا من الشرط محركة بمعنى العلامة سمي بذلك لانه علامة على ترتب
الثانية على الاولى وسمي الثاني جوابا لانه لما لزم على القول الاول صار كالكلام الاتي بعد
كلام السايل وجزا تجوز لانه لما ترتب على فعل اخر اشبه الجزا وهذا اولى من قول صاحب
الهداية وهذه الالفاظ يليها افعال فتكون علامات على الحنث اذ لا يلزم من كونها
يليها فعل ان يكون ثمة حنث واشار في الفتح الى الجواب بان قوله فتكون علامات اي يكون
وجود الافعال علامات على الحنث في الفاظ الشرط علامات وجود الجزا اي تدل على ذلك
بالذات واراد به اللغوي واعلم ان جواب الشرط يجب اقترانه بالفا حيث لم يصلح جملة
شرطا وذلك في مواضع جمعت في قوله طلبية واسمية وبجامد وبما وقد وبلن وبالتنفيس
اي جملة طلبية كالامر والنهي والاستفهام والتمني والعرض والتحضيض والدعا واراد بالجامد
نعم وبيس وعسى وفعل التعجب وقوله وبما اي وبالجملة الفعلية المقرونة بما النافية
وبقد ولو ظاهرة او مقدرة كما في التسهيل وعبارة الرضي كل فعلية مصدرة بحرف سوى
لا ولم في المضارع سوا كان الفعل المصدر ماضيا او مضارعا فدخل النفي بان كما زاده
المرادي وزاد المقرونة بالقسم او رب لكن جعل ابن هشام في مغنيه القسمية من الطلبية
وجعل الشارح المواضع سبعة بناء على ان التنفيس واحد وان عم السين وسوف وعلى
عدهما موضعين كما فعل غيره مع ادخال القسمية في الطلبية تكون تسعة فلو حذف
الفا في الجواب تنجز سوا ابدل مكانها واوا او لا فان نوى التعليق دين ولو ادخلها
على الشرط كانت طالق فان دخلت الدار قال في الدراية لا رواية في هذا ولقايل
ان يقول تطلق ولقايل ان يقول تعلق انتهى والاول اوجه اذ التعليق ثم ليس مهملا لولا
للفظ والفا وان كان حرف تعليق لكنه لا توجبه الا في محله فلا تزله هنا ولو اتى بالواو
طلقت بكل حال لانها في مثله عاطفة على شرط هو نقيض المذكور تقديره ان لم تدخل وان
دخلت وان هذه هي الوصلية كذا في الفتح وفي المحيط وشبهه كالواو وفيه لو قال انت
طالق لدخلت الدار او لدخولك الدار تنجز ولو قال لا دخلت الدار او بدخولك
الدار تعلق بالدخول ولو قال على دخولك الدار فان قبلت وقع والا لا وفي الفتح ادخلي
الدار وانت طالق تعلق بالدخول لان الحال شرط وفي الدراية ادي الي الفا فانت
طالق تنجز ولو قال انت طالق ووالله لا افعل كذا كان تعليقا ويمينا ولو قال والله لا افعل
كذا تنجز ثم المذكور هنا من الفاظ الشرط سبعة وسياتي ما زيد عليها اولها **ان** المكسورة
بدا بها لانها اصل الباب وجوزي بغير ما تضمنه معناه وبلا مع اختصاصها بالاسم لانها
بفعل لا محالة فكانت في معنى الشرط فلو فتحها وقع للحال وهو قول الجمهور لانها للتعليل ولا

مطلب جواب الشرط يجب اقترانه بالفا

مطلب لو حذف الفا في الجواب تنجز

مطلب المذكور هنا من الفاظ الشرط سبعة وسياتي ما زيد عليها

يشترط وجود العلة وزعم الكسائي مناظرا للشيباني في مجلس الرشيد انها شرطية بمعني
اذا وهو مذهب الكوفيين ورجحه في المغني بامور ثلاثة وعلي كل حال فاذا نوي التعليق
ينبغي ان تصح نيته والثاني **اذا** والغالب ان تكون ظرفا للمستقبل مضمنا معني الشرط
وتختص بالدخول علي الفعلية ويكثر كون الفعل ماضيا واما نحو اذا السما انشقت فالسما
فاعل بفعل محذوف لا مبتدا والمحققون علي ان العامل فيها شرطها لا ما في جوابها من فعل او شبهه
كما قال الاكثر والجمهور علي انها لا تخرج عن الظرفية قيل وقد تخرج عن الشرطية نحو والذين
اذا اصابهم البغي هم ينتصرون فاذا ظرف للخبر ولو كانت شرطية والجملة اسمية لوجب
اقترانها بالفا وقول بعضهم انه علي اضمار الفا مردود والثالث **اذا ما** بزيادة ما للتوكيد
لا للتكرير والا لم تكن زائدة ومن ثم لم تكن زائدة في كلما وتزاد في كل شرط نحو فاما
تذهبن بك وفي ايان تقيل الاتي حيثما واذ ما فانها ليست بزائدة لانها هي المصححة لكونهما
جازمتين وهي كافة عن الاضافة ايضا قاله الرضي والرابع **كل** وهو اسم جمع وضع لمتعدد
مع انه لا واحد له من لفظه فهو عام معني لاستغراق افراد المنكر نحو كل نفس ذائقة الموت
والمعرف المجموع نحو وكلهم اتيه واجزا المفرد المعرف نحو كل زيد حسن فاذا قلت اكلت كل
الرغيف لزيد كان لعموم الافراد فان اضفت الرغيف الي زيد صارت لعموم اجزا فرد واحد
ومن ثم وجب في قراءة غير ابي عمرو وابن ذكوان كذلك يطبع الله علي كل قلب متكبر باضافة
قلب تنقدير كل بعد قلب ليعم افراد القلوب كما عم كل اجزا القلب والخامس **كلما** قال العيني
زيد عليها كل ما للتوكيد ثم قيل يجوز ان يكون حرفا مصدريا وان يكون اسما نكرة انتهي وهذا
سهو ظاهر اذ الزايدة لا تكون كذلك وكيف تكون زايدة مع انها افادت معني لم يكن
موجودا قبل نعم نقل النحاة ان كلما المقتضية للتكرار منصوبة علي الظرفية والعامل
فيها محذوف دل عليه جواب الشرط والتقدير انت طالق كلما كان كذا او كذا وما التي معها
هي المصدرية التوقيتية وزعم ابن عصفور انها مبتدا او ما نكرة موصوفة والعايد محذوف
وجملة الشرط والجزا في موضع الخبر ورده ابو حيان بان كلما لم تسمع الا منصوبة وانت
خبير بان هذا بعد تسليمه لا ينافي كونها مبتدا اذ الفتحة فيها فتحة بنا وبنيت لاضافتها
الي مبني ومحل الخلاف وجود الفا فان لم تكن فالعامل هو الجواب علي ان بعضهم جوز
ذلك مع الفا ذكره ابو البقا في قوله تعالي واما بنعمة ربك فحدث وغيره في نحو قوله
اذا جا نصر الله الي قوله فسبح والسادس **متي** نحو متي دخلت الدار فانت كذا **و**السابع
متي ما بزيادة ما وبقي من نحو من دخلت منكن الدار فهي طالق فلو دخلت واحدة مرارا
طلقت بكل مرة لان الدخول متي نحو من دخلت منكن الدار فهي طالق اضيف الي جماعة
فيراد به تعميمه عرفا مرة كذا في الدراية وهي غريبة واين وايان واني واي وكلما
تجزم والمشهور في اذا اختصاص جزمها بالشعر ولم يذكر كثير لو مع انها من ادوات
الشرط كلما غير ان لما وضعت لافادة ان الشرط قد وجد وفرغ منه خصت بقولنا

حرف

مطلب هذه ادوات التعليق التي ذكرت يلي السبعة

الجوازم

مطلب ما قاله العيني في كلما

لعل بكل زائده فتكون الكلام طلقت مرة اذ ليس ويعني ما تفيد التكرار فلتنظر

حرف وجود لوجود ولو وضعت لافادة امتناع الملزوم ودلت علي الوجود للوجود
بالالتزام كان في الادوات فخصت بحرف امتناع لما فانها التعليق علي ما هو علي خطر
الوجود لانها افادت تحقق عدمه فلا يحصل معني اليمين ولعدم حصوله لم يذكرها وما في
النهاية انما لم يذكر لو لانها تعمل عمل الشرط معني لا لفظا وغيرها يعمل عمله لفظا ومعني ورده
في العناية بان هذا لا مدخل له في علم الفقه اقول ـــ وعلي ما قرر فيه اولي بالذكر
لان الفقيه انما نظره للمعني الا تري الي ان كلا ذكرت نظرا الي ما فيها من معني الشرط
وهو التعليق بامر علي خطر الوجود علي ما مر وقد تخرج عن معناها الاصلي وعلي هذا
تفرع ما في الحاوي انت طالق لو تزوجتك تطلق اذا تزوجها وما في المحيط انت كذا لو
دخلت الدار لم تطلق حتي تدخل الدار وفي الفتح لو قال لولا دخولك او لولا ابوك
او مهرك لم يقع وكذا في الاخبار لو قال طلقتك بالامس لولا كذا **ففيها** اي الالفاظ اذا
وجد الشرط انتهت اليمين اي تمت واذا تمت حنث فلا يتصور الحنث ثانيا الا بيمين اخري
لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة **الا في كلما** فان اليمين لا ينتهي بوجود الشرط
مرة وافاد حصره ان متي لا تفيد التكرار وقيل تفيده والحق انها انما لا تفيد عموم
الاوقات ففي متي خرجت فانت طالق المفاد ان اي وقت تحقق فيه الخروج يقع الطلاق
فاذا تحقق في وقت وقع ثم لا يقع بخروج اخر وات المقرونة بلفظ ابدا كمتي منفردة
فاذا قال ان تزوجت فلانة ابدا او كذا فتزوجها فطلقت ثم تزوجها ثانيا لا تطلق
كذا اجاب الدبوسي وعلله البزازي بانه انما يبقي التوقيت لا التوحيد فهنا بعد عدم
التزوج ولا يتكرر وان ابدا كذلك حتي لو قال اي امراة اتزوجها فهي طالق كان علي
امراة واحدة كما في المحيط وغيره بخلاف كل امراة اتزوجها حيث تعم بعموم الصفة واستشكل
الي هم اي امراة اتزوجها بعموم الصفة **لاقتضائها عموم الافعال كاقتضاء كل عموم الاسما**
تعليل لعدم انتها اليمين لان كلا منهما وضع لاستغراق ما دخل عليه وكل تدخل علي الاسما وكلما
علي الافعال وعموم الاسما ضروري كما ان عموم الافعال في كل كذلك وخص كلما وان كانت
كل كذلك باعتبار بقا اليمين في حق اسم اخر لان اليمين لا تنتهي فيها بوجود الشرط مرة بخلاف
كل فانها تنتهي في حق الاسم وبه تبين انه لو قال الا في كل وكلما لاوهم ان اليمين لا ينتهي بمرة
فيهما وقد علمت ان هذا مطلقا في كل يمين صحيح لكن لما كان في كل عموم لا ينتهي بمرة باعتبار
ما مر بينه بقوله كاقتضا كل عموم الاسما وجعلها شبيها بها لانها الاصل وادخلها عليها ما ولم
ارمن نبه علي هذا وبه عرف ان ما في البحر من انه لو قال الا في كل وكلما لما مر مدفوع **فلو**
قال كلما تزوجت امراة فهي كذا التفريع علي اقتضائها عموم الافعال **حنث بكل مرة**
ولو كان التزوج **بعد زوج اخر** لان الشرط ملك يوجد في المستقبل وهو محصور وكلما وجد
هذا الشرط تبعه ملك فيتبعه جزاؤه ومن فروع كلما اللطيفة ما لو قال للمدخول
بها كلما طلقتك فانت طالق فطلقها واحدة وقعت ثنتان ولو قال كلما وقع عليك طلاقي

مطلب لو لكونه حرف امتناع لوجود غيره

مطلب نظر الفقيه للمعني

مطلب متي لا تفيد التكرار الخ

مطلب اليمين لا تنتهي في كلما بوجود الشرط مرة بخلاف كل فانها تنتهي في حق الاسم

مطلب لو قال للمدخول بها كلما طلقتك فانت طالق او كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق الخ

نطلقها واحدة وقع الثلاث والفرق ان الشرط في الثانية اقتضى تكرره بتكرر طلاقه
ولا يبقا لطلقها اذا طلقت بوجود الشرط فيقع تطليقتان احداهما بحكم الايقاع والاخرى
بحكم التعليق **وزوال الملك** بعد ملك النكاح او اليمين بعد اليمين **لا يبطلها** لان الشرط
لم يوجد والجزا باق لبقا محله فيبقيت حتى لو طلقها فانقضت عدتها بعد التعليق بدخول
الدار مثلا ثم تزوجها فدخلت طلقت وكذا الوقال ذلك لعبده فباعه ثم اشتراه فدخل
عتق وسياتي ان تنجيز الثلاث يبطل تعليقه وكذا يبطل بلحاقه بدار الحرب عند الامام
خلافا لهما حتى لو دخلت الدار معتدة بعد لحاقه لا تطلق عنده خلافا لهما واثر الخلاف
يظهر فيما اذا جاء تائبا مسلما فتزوجها لم ينتقص من عدد الطلاق شي عنده وعندهما
ينتقص كذا في الفتح قال في البحر والبطلان عنده لخروج المعلق عن الاهلية لا لزوال الملك
واقول الظاهر انه لزوال ملكه بدليل عتق مدبريه وامهات اولاده ويلزم على ما ادعى
انه لو عاد تائبا بعد الحكم بلحاقه وهي في العدة ووجد الشرط ان يقع واطلاقهم بطلان
التعليق يقتضي عدمه وايضا خروج المعلق عن الاهلية لا يوجب الابطال الا ترى انه
لو علق عاقلا ثم جن فوجد الشرط حال جنونه وقع كما مر نعم لو وصفها بوصف
فزال بزوال الملك بطلت كقوله ان كنت زوجتي غدا فانت طالق ثلاثا فخلعها في
الغد ولم يكونها زوجة له في بعض النهار لم تطلق كما في المحيط وفي القنية ان
سكنت في هذه البلدة فامراته طالق وخرج في الفور وخلع امراته ثم سكنها قبل
انقضا العدة لا تطلق لانها ليست امراته وقت وجود الشرط وفيها ان فعلت
كذا فحلال الله علي حرام ففعل احد الفعلين حتى بانت امراته ثم فعل الاخر قيل
لا يقع الثاني لانها ليست بامراته عند الشرط وقيل يقع وهو الاظهر انتهى قال في البحر
والاظهر عندي انه مثل امراتي طالق كما لا يخفى وفيه نظر ظاهر وفي القنية ايضا ان
خرجت من الدار الا باذني فانت طالق ثم وقع لها غرق او حرق غالب فخرجت لم يحنث
قيد بزوال الملك لان زوال امكان البر المصحح للتعليق مبطل له وعلى ذلك تفرع ما في
البزازية ان لم ادفع الدينار الذي علي الى شهر فابرأته قبل الشهر بطل اليمين وسياتي
بقية تفاريع المسئلة في الايمان وههنا فرعان كثر وقوعهما الاول حلف بالطلاق
ليوديه له اليوم كذا من دينه فعجز عنه بان لم يكن معه شي ولم يجد من يقرضه الثاني
ما يكتب في التعاليق بين نقلها او تزوج عليها وابراته من كذا من باقي صداقها فدفع لها
جميع ما لها عليه قبل الشرط فهل تبطل اليمين والجواب ان ظاهر قوله في القنية والحاصل
انه متى عجز عن البيع او اليمين موقتة فانها تبطل يقتضي بطلانها في الفرع الاول
كذا في البحر واقول نقل في عقد الفرائد عن التجنيس ما حاصله لا اسكن في هذا
البيت فاغلق الباب او قيد المختار انه لا يحنث فيهما ولو قال ان لم اخرج من هذا المنزل
فكذا فقيد ومنع او قال لها في منزل ابيها ان لم تحضري الليلة الى منزلي فانت كذا

مطلب

مطلب

مطلب

مطلب
حلف بالطلاق

فمنها ابو ها حنث فيما هو المختار للفتوى والفرق ان شرط الحنث في الاول الفعل
وهو لا يستكن والاكراه يوثر فيه وفي الثاني عدم الفعل والاكراه لا يوثر فيه قال في
العقد قلت وهذا يعني ما نقله بعض علمائنا الاصل في هذا الباب ان شرط الحنث
ان كان عدميا وعجز عن مباشرته فالمختار الحنث وان كان وجوديا وعجز فالمختار عدم
الحنث انتهى واعتبار هذا الاصل يفيد الحنث في مسئلتنا اذ شرط الحنث فيها عدمي كما هو
ظاهر والله الموفق وهذا من المواضع المهمة فكن فيه على بصيرة واما الثاني ففي نظم
ابن وهبان في الهبة وعزاه في الشرح الى المبسوط لو قبض البايع الثمن ثم ابرا المشتري
منه صح الابرا ورجع على البايع بما دفعه اليه وهذا يقتضي بقا اليمين لصحة الابرا
بعد القبض ويرجع بما وقع الابرا به عليها اذ لا فرق بين دين ودين في هذا المعنى
والمراد براءة الاسقاط لا براءة الاستيفا كما لا يخفى **فان وجد** الشرط الذي به
يقع الطلاق بدليل قوله بعد طلقت نعم كلامه ما لو علقه بشرطين فانه يشترط الملك
الى اخرهما وتنصيصه على ذلك بعد لخلاف زفر ولخفا به **في الملك** اي ملك حبسها
وهذا شامل لما اذا وجد في العدة **طلقت** لقبول المحل الجزا **وانحلت** اليمين اي انتهت
لان بقاها يبقا الشرط والجزا ولا وجود لهما **والا** اي وان لم يوجد الشرط في الملك
لا اي لا تطلق لعدم قبول المحل للجزا **وانحلت** اليمين لوجود الشرط **وان اختلفا**
اي الزوجان **في وجود الشرط** المعلق عليه طلاقها اي في تحققه وثبوته سوا كان
وجوديا او عدميا فتعبير بعض المتاخرين الوجود بالوقوع ليس فيه كبير فايدة **فالقول
له** لانه متمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك
وهي تدعيه كذا في الهداية والعلة الثانية شاملة لما اذا علق طلاقها بعدم دخول
الدار او بعدم جماعها في الحيض وقالت لم ادخل ولم يجامعني فيه فان القول له مع
ان الاصل عدم ذلك وانما كان القول لها فيما اذا قال وهي في طهر خال عن الجماع انت طالق
للسنة ثم قال جامعتك في حيضك وانكرت لانه يريد ابطال حكم واقع بعد وجود السبب
والمضاف اليه اما الاول فلان المضاف سبب للحال واما الثاني فلان الوقت وقت
طلاق السنة بالفرض حتى لو كانت حايضا قبل قوله وعلى هذا الوادعى قربانها بعد
ما الى منها فان كان بعد مضي المدة لم يقبل قوله والا قبل وكذا لو قال لعبده حر ان طلقتك
ثم خيرها فقالت اخترت نفسي وادعى انها اخذت في عمل اخر قبل ذلك وانكرت فالقول
لها ووقع العتق لوجود سبب الطلاق والظاهر وقوعه ودعواه الاعراض دعوى
المبطل فلا تقبل كذا في الكافي واعلم ان اطلاق الكتاب كغيره يقتضي انه لو
علق طلاقها بعدم وصول النفقة اليها عشرة ايام مثلا فادعى الوصول وانكرت ان القول
له وبه جزم في القنية لكن صحح في الخلاصة وغيرها ان القول لها يعني في وجود الشرط
فيقع الطلاق قال في البحر وكانه ثبت في ضمن قبول قولها في عدم وصول المال **الا اذا**

مطلب شرط الحنث ان كان عدميا او وكان وجوديا الخ

مطلب ادعى وصول النفقة اليها وانكرت

برهنت اي اقامت البرهان يعني البينة علي دعواها سوا كانت بينة علي نفي او اثبات فقد ذكر السرخسي ان الشرط يجوز اثباته بالبرهان وان كان نفيا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام بينة انه لم يدخل تقبل قيل نعلي هذا يتخرج جواب واقعة الفتوي ولو جعل امرها ان ضربها بغير جناية ثم ضربها وقال ضربتها بجناية واقامت بينة انه ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل وفي شهادات الصغري ان الخجندي صرح في هذه المسئلة ولم اكلمها في كذا فامراته كذا فشهدا انهما لم يجيه ولم يكلمها وانها طلقت قبل كذا في الفصل الثالث عشر من العمادية لكن يشكل عليه ما سياتي لو قال ان لم احج العام فعبدي حر فشهدا بنحره بالكوفة لم يقبل عندهما خلافا لمحمد لانها قامت علي النفي معني نعم ان كان هذا من القبول لاشتراط دعوي العبد كما قيل فلا اشكال وما اي وكل شرط لا يعلم وجوده الا منها فالقول لها في حقها ظاهره من غير يمين ويدل عليه قوله فقالت حضت او احبك طلقت وهذا الاطلاق انما نعلق باخبارها وقد وجدوا المراهقة في هذا كالبالغة واختلف فيما لو قال لعبده ان احتلمت فانت حر فقال احتلمت فروي هشام انه لا يصدق والاصح انه يصدق لان الاحتلام لا يعرفه غيره كالحيض كذا في المحيط كان حضت فانت طالق وفلانة او ان كنت تحبيني سوا قال بقلبك اولا او تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم او تحبين الفراق والطلاق كما في المحيط او تكرهين الجنة او تبغضيني فقالت حضت وهي حايض فان طهرت لم يقبل قولها لانه ضروري فيشترط قيام الشرط ولم ار ما لو كانت صغيرة لا يحيض مثلها او ايسة وينبغي ان يقبل قول الايسة لا الصغيرة او قالت احبك او احب او اكره او ابغض طلقت هي فقط دون فلانة يعني اذا كذبها الزوج باجماع الاربعة فان صدقها طلقت فلانة ايضا وكذا تطلق فلانة اذا علم وجود الحيض منها كما في الجوهرة فان قلت هذا الحصر ممنوع فانه لو قال ان شربت مسكرا بغير اذنك فانت كذا وشربه ثم اختلفا في الاذن فالقول له والبينة لها كذا في الحافظية ولو قال ان ذهبت الي بيت ابي بغير اذنك فانت طالق فادعي اذنها وانكرت فالقول له لانه ينكر وقوع الطلاق نص عليه في الصيرفية ومعلوم ان الاذن لا يستفاد الا منها قلت كل من الحيض ونحو المحبة لا يطلع عليها غيرها بخلاف الاذن فانه يطلع عليه غيرها بقولها اذ هو فعل اللسان قيد بمحبتها لانه لو علقه بمحبة غيرها توقف الوقوع علي تصديقه فقد نص في المحيط علي انه لو قال انت كذا ان لم تكن امك تهوي ذلك فقالت الام انا لا اهواه وكذبها الزوج لا تطلق فان صدقها طلقت وعن محمد لو قال ان كان فلان مومنا فانت طالق لا تطلق لان هذا لا يعلمه غيره وان كان هو من المسلمين ويصلي ويحج ولو قال لي اليك حاجة فقال امراته طالق ان لم اقضها فقالت هي ان تطلق زوجتك كان له ان لا يصدقه وفي الخانية ان سررتك فانت طالق فضربها فقالت سرني قالوا لا تطلق لانا تيقنا

بيانها

مطلب ظاهره من غير يمين

مطلب لو قال ان كان فلان مومنا فانت طالق لا تطلق الخ

بكذبها

بكذبها واستشكله بان السرور لا يوقف عليه فينبغي ان يتعلق الطلاق بخبرها وان تيقنا بكذبها كقوله ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فقالت احب ولو اعطاها الف درهم فقالت لم يسرني كان القول لها لاحتمال طلبها الالفين فلم يسرها الالف انتهي وقد يفرق بينهما بان ايلام الضرب القايم بها دليل ظاهر علي كذبها بخلاف مجرد محبة العذاب فانه لا دليل فيه علي التيقن بكذبها بل لشدة بغضها اياه قد تحب التخلص منه به وعلي هذا فينبغي انه لو قال لها ان كنت تحبين العذاب فانت كذا فحرقها بالنار فقالت احببته انه لا يقع ثم رايت في فتح القدير ما يومي الي ذلك حيث قال لجاز ان تحمل شدة بغضها مع غلبة الجهل وعدم الذوق للعذاب للحال علي الخلاص منه بالعذاب واعلم ان تسوية المصنف بين الحيض والمحبة في الطلاق لا تقتضي عدم الفرق بينهما من وجه اخر فقد فرقوا بينهما بان التعليق بالمحبة يقتصر علي المجلس بخلاف الحيض وانها لو كانت كاذبة في الاخبار طلقت ديانة في التعليق بالمحبة بخلاف الحيض وفي الفوايد الظهيرية انت طالق ان كنت انا احب كذا ثم قال لست احبه فامراته ديانة ايضا قال السرخسي هذا اشكال لانه يعرف ما في قلبه وان كان لا يعرف ما في قلبها لكن الحكم يدار علي الظاهر وهو الاخبار وجودا وعدما وبروية الدم لا يقع الطلاق المعلق بحيضها لجواز ان يكون المري دم استحاضة فان استمر الدم ثلثة ايام وقع الطلاق من حين رات الدم لانه بالاستمرار تبين ان المري كان حيضا من الابتدا وفايدة هذا الاسناد تظهر فيما اذا كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رات الدم او كان المعلق بالحيض عتقا فجني العبد او جني عليه بعد روية الدم قبل ان يستمر فاذا استمر صح النكاح وكانت الجناية جناية الاحرار وفيما اذا خالعها في الثلاث حيث يبطل الخلع لانها مطلقة قاله الحدادي ونظر فيه بان الباين يلحق الصريح لكن الظاهر انه محمول علي ما اذا لم تكن مدخولا بها وعليه فلا اشكال وعلي المفتي بان يقول طلقت حين رات الدم ولا تحتسب هذه الحيضة من العدة لان الشرط حيضة كاملة وهو روية الدم لزم ان يكون الوقوع بعد بعضها ومن ثم قالوا ان الطلاق بدعي ولو ماتت بعدما تزوجت من ساعتها كان ميراثا للزوج الاول دون الثاني كما في الخانية وفي قوله ان حضت حيضة يقع الطلاق حين تطهر اي يحكم بطهرها اما بانقطاعه لعشرة او بالاغتسال او بما يقوم مقامه من صيرورة الصلاة دينا في ذمتها وفيما اذا انقطع لما دونها لان الحيضة اسم للكامل منها ولذا لو قال انت كذا نصف حيضة كان الحكم كما في حيضة ولو قال اذا حضت نصفها فانت كذا واذا حضت نصفها الاخر فانت كذا لا يقع شي ما لم تحض وتطهر فاذا طهرت وقع طلقتان كذا في الجوهرة ولو كانت حايضا لا تطلق ما لم تطهر ثم تحيض فان نوي ما يحدث من هذا الحيض فهو علي ما نوي وكذا اذا قال ان حبلت الا انه هنا اذا نوي الحبل الذي هو فيه لا يحنث لانه ليس له اجزا متعددة قاله الحدادي ولو قال

لطاهرة اذا طهرت فانت كذا لم تطلق حتى تحيض فتطهر قيد بقوله ان حضت
لانه لو قال لها انت كذا قبل ان تحيض حيضة طلقت اذا حاضت ولا ينتظر طهرها
وفي قوله ان ولدت ولدا ذكرا فانت طالق طلقة واحدة وان ولدت انثى فثنتين
فولدتهما اي واحدا بعد واحد ولم يدر الاول منهما تطلق واحدة قضاء وثنتين
تنزها اي تباعدا عن الحرمة ومضت العدة اي انقضت لان الغلام ان كان اولا
تقع واحدة وبوضع الجارية تنقضي العدة ولا يقع به شيء لما استقر ان الطلاق
المقارن لانقضائها لا يقع وان كانت الجارية اولا وقعت ثنتان ولا يقع بالغلام شيء
لما قلنا ولو اختلفا فالقول للزوج وقيد بكون الولادة واحدا بعد واحد لانه لو
تحقق ولادتهما معا وقع الثلاث وتعتد بالاقراء ولم يذكره لاستحالته عادة وقيد بكونه
لم يدر الاول لانه لو علم وقع المعلق بالسابق ولا يقع بالاخر شيء لما مر ويكون المولود
غلاما او جارية لانها لو ولدت معه جاريتين وقع ثنتان قضاء وثلاث تنزها لان
الغلام ان كان اولا تطلق ثلاثا واحدة به وثنتان بالجارية الاولى وان كان
اخرا وقع ثنتان بالجارية الاولى ولم يقع بالثانية شيء ولا بالغلام لما مر ولو ولدت
غلامين وجارية لزمه واحدة في القضاء وفي التنزه ثلاث قيد بالولادة لانه لو قال
ان كان حملك غلاما فانت طالق واحدة وان كان جارية فثنتان فولدتهما
والمسئلة بحالها لم تطلق لانه اسم جنس مضاف فيعم كله فما لم يكن الكل غلاما او
جارية لم تطلق وكذا لو قال ان كان ما في بطنك غلاما والباقي بحاله لان كلمة ما
عامة ولو قال ان كان في بطنك والمسئلة بحالها وقع الثلاث ولو علق طلاقها
بحبلها لم تطلق حتى تلد لاكثر من سنتين من وقت اليمين ويندب ان يستبريها
قبل ان يطاها لتصور حدوثه والملك اي ملك الطلاق يشترط وجوده لاخر
الشرطين دون اولهما يعني بعد انعقاد اليمين لقوله اول الباب انما يصح في الملك
او مضافا اليه اعلم ان تحقق الشرطين انما يكون بتكرار اداتهما وهو على وجهين
بواو وبغيره اما الثاني فكقوله ان اكلت او لبست فانت طالق لا تطلق ما لم يوجدا
بان تلبس ثم تاكل لا فرق في ذلك بين تقديم الجزاء وتاخيره او توسطه ويشترط الملك عند
اخرهما وهو الملفوظ به اولا في التقديم والتاخير وفي التوسط عندهما ففي التجريد قال
لامراته ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا لا بد من اعتبار الملك عند الشرط
الاول فان طلقها بعد الدخول ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلانا وهي في
العدة طلقت انتهى وعلله في البدايع بانه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين كانه
قال عند الدخول ان كلمت فلانا فانت طالق واليمين لا تنعقد الا في الملك او مضافة
اليه فان كانت في ملكه حين دخول الدار صحت اليمين المتعلقة بالكلام فاذا كلمت
يقع وان لم تكن في ملكه عند الدخول لم يصح التعليق فما في فتح القدير ان ما في التجريد

بناجي

بناجي الظاهر من التقديم والتاخير فكان المتقدم شرط الانحلال فيعتبر الملك عنده فيه
تامل اذ لو كان كذلك لكان الشرط الاول هو الكلام وما في التجريد ظاهر في انه الدخول
وبه صرح في البدايع هذا اذا كان الثاني غير الاول فان كان عينه كان دخلت هذه
الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر حنث بدخول واحد استحسانا ويجعل الثاني
تكرارا والقياس ان لا يحنث الا بدخولين ولقائل ان يقول لو جعلت تكرارا لزم ثبوت
الحرمة حالا ويصير الثاني فاصلا كما في انت حر وحر ان شاء الله وحاصل الجواب
انه مع العطف لا يمكن جعل الثاني تكرار لفظا وان كان تكرارا معنى اذ لا يعطف الشيء
على نفسه فكان فاصلا لانتفاء التكرار بخلافه مع عدمه كذا في البزازية وفي الخانية
ان دخلت الدار وان دخلت الدار فانت طالق فهذا على دخلتين انتهى فاما ان يفرق
بين الصورتين او ان هذا اختيار لوجه القياس وفي المحيط لو قال ان تزوجتك وان
تزوجتك فانت طالق لم يقع حتى يتزوجها مرتين بخلاف ما اذا قدم الجزاء او وسطه
وعلى هذا فيفرق بين ما اذا كان بالواو او بدونه فيما اذا اخر الجزاء وكان بمعنى واحد
فليحفظ كذا في البحر واما الاول فاذا قال انت طالق اذا قدم فلان واذا قدم
فلان او ذكر بكلمة ان او متى فايهما قدم اولا وقع الطلاق ولا ينتظر قدوم الاخر
وكذا اذا اخل الجزاء بين الشرطين ولا بد من الملك عند ايهما وجد فان قدما معا لم يقع
الا واحدة فان اخره لم يقع حتى يقدما اما اذا لم يكرر الاداة بل ذكر شرطا متعلقا
بشيئين من حيث هو متعلق بهما كان علمت ابا عمرو وابا يوسف او ان دخلت دار زيد
ودار عمرو فانت كذا اشترط قيام الملك عند اخرها عندنا وقال زفر عند كل منهما وقياسه
فيما اذا كان فعلا قائما باثنين من حيث هو قائم بهما ان يكون كذلك نحو ان جاء زيد وعمرو
فانت طالق ولا يقع الا ان يجي كل منهما واذا علم هذا فالمراد بالشرطين امر يتعلق بالطلاق
بهما ولا يقع باحدهما سواء كانا شرطين حقيقة بتعدد اداتهما او لا فقصر الشارح كلام المص على
ما اذا كان الشرط ذا وصفين مما لا ينبغي واعتراض الكمال على الشارح في جعله مسئلة الكلام
من تعدد الشرط سهو لانه انما جعله من قبيل الشرط المشتمل على وصفين وعليه حمل
عبارة المص لا من قبيل تعدد الشرط ويرد عليه ما اذا اوسط الجزاء فانه يشترط الملك
لاولهما وعن هذا اجاب ابن الملك انما اشترط في الاولى لانعقاد الثانية وقدر ان التعليق
انما يصح في الملك او مضافا اليه وانت خبير بان فيه ايهام خلاف الواقع وذلك ان الشرطين
صادقان بالعطف ايضا وقد علمت انه يقع الطلاق معه باولهما ودعواه ان الشارح
لم يجعله من تعدد الشرط كما بحث في فتح القدير سهو وذلك انه قال بعد ذكر كلام المص يعني
اذا كان الشرط ذا وصفين الخ وهو ظاهر في انه هذا من تعدد الشرطين وكان العذر
للشارح انه لا يصح ان يراد كلا الشرطين لما قد علمته بخلاف كل شرط ذي وصفين فان اشتراط
الملك لاخره صحيح فتدبر هذا المقام فانه من مزال الاقدام ويبطل تنجيز الثلاث تعليقه

مطلب وان دخلت بزيادة واو للعطف لا للسياق كما فيه تعدده ينظر

مطلب

مطلب اذا لم يكرر الاداة الخ

مطلب المراد بالشرطين امر يتعلق بالطلاق

مطلب يرد عليه ما اذا وسط الجزاء فانه حينئذ يشترط الملك لاولهما الخ

اي تعليق الثلاث قال مسكين والي هذا يشير اكثر الكتب والاولي ان يعود الي الزوج ليشمل
مادون الثلاث وفي البحر الاولي ان يعود الي الطلاق ولا يخفي ان اضافة المصدر الي فاعله
هي الاصل ومعني المسئلة انه لو علق طلاقها ثلاثا او واحدة او ثنتين بدخول الدار
فطلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر ثم دخلت لم تطلق لان المعلق انما هو
طلقات هذا الملك وقد فات قيد بالثلاث لانه لو طلقها ثنتين فعادت اليه بعد
زوج اخر وقد كان المعلق الثلاث ثم وجد طلقت ثلاثا عندهما وعند محمد ما بقي من الاول
بناء علي مسئلة الهدم الاتية وعلي هذا التفريع ما لو كان المعلق واحدة والمنجز ثنتين
فعادت اليه بعد زوج اخر ووجد الشرط حرمت عنده حرمة غليظة وعندهما لا تحرم
واورد بعض الافاضل انه يجب ان لا يقع الا واحدة لقولهم المعلق طلقات هذا الملك
واجاب في الفتح بان هذه قضية مشروطة ما بقيت محليتها وامكن وقوعها وهذا
ثابت في تنجيز الثنتين فيقع وقيد بالطلاق لان الظهار لا يبطل به لتحريم الفعل
لا الحل الاصلي لان قيام النكاح من شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط [وتمامه]
مما يبطل به ايضا الحكم بلحاقه مرتدا بدار الحرب كامر وفوت محل البر بخلاف كلمت فلانا
او دخلت هذه الدار فمات او جعلت بستانا ومنه ما في القنية لا يخرج من بخارا الا باذن
هولاء الثلاثة فجن احدهم لا يخرج ولو مات لم يحنث لبطلان اليمين وستاتي
مسئلة الكوز بفروعها **ولو علق** الطلقات **الثلاث او علق العتق بالوطي** اي الجماع
بان قال ان وطيتك او جامعتك فانت كذا حنث بالتقا الختانين ولو نوي بالاول
الدوس بالقدم لم يصدق في صرفه الجماع لكن يحنث به ايضا ولو قال ان وطيت كان
علي الدوس بالقدم باتفاق اصحابنا كذا في الدراية او بالثاني الموافقة لها في شي
من الاشيا فالظاهر انه لا يصدق ايضا حكي عن الطحاوي انه كان علي ابنته مسايل — مطلب الامام الطحاوي سع بنته الي ايخ موته وكتبه الخ

[margin:] يقرا ثم

قايلا لها انا جامعناكم علي كذا السنة جامعتونا علي كذا امريدا هذا المعني فتبسمت
يوما فقال لها ما شانك فتبسمت ايضا فلما احس لها ذهبت الي الجماع المعروف لهذا
اللفظ غضب وقطع الاملا وقال اللهم اني لا اريد الحياة بعد هذا فمات بعد خمسة
ايام وكان هذا في اخر عمره وذلك انه جاوز الثمانين او التسعين بناء علي الاختلاف
في ولادته فقيل سنة تسع وعشرين وقيل وثلاثين ومايتين ولم يختلفوا في ان موته
سنة احدي وعشرين وثلث مائة وله من الكتب احكام القران ٠ ومعاني الاثار ٠
ومشكل الاثار ٠ والمختصر الفقهي ٠ والشروط الصغير والكبير والاوسط ٠ والمحاضر
والسجلات ٠ والوصايا ٠ والفرايض ٠ وتاريخ كبير ٠ ومناقب ابي حنيفة ٠ والنوادر
الفقهية ٠ والنوادر والحكايات ٠ واختلاف الفقها ٠ وعقيدة في اصول الدين
وحكم اراضي مكة ٠ وقسمة الفي والغنايم ٠ وشرح الجامع الصغير والكبير ٠ والعقيدة
وغير ذلك تفقه علي جعفر احمد بن ابي عمران موسي بن عيسي وغيره تغمده الله برضوانه

[catchword:] يليه

اي يجب العقر بضم العين دية الفرج المغصوب وصداق المراة كذا في القاموس وفي المصباح
الدية فرج المراة اذا غصب ثم كثر حتي استعمل في المهر وبفتحها الجرح **باللبث** بفتح اللام
وسكون الباء المكث من لبث كسمع وهو نادر لان المصدر من فعل بالكسر قياسه بالتحريك
اذا لم يبعد كذا في القاموس ايضا وعن الثاني وجوبه في الفصلين لوجود الجماع بالدوام
بعد الثلاث والحرية وجه الظاهر ان الجماع الثاني هو الادخال ليس له دوام حتي
يكون لدوامه حكم الابتدا **او لم يصر به** اي بالمكث **مراجعا في الطلاق الرجعي** هذا
قول محمد لانه فعل واحد فليس لاخره حكم فعل علي حدة وقال الثاني يصير مراجعا لوجود
المس بشهوة وهو القياس **الا اذا اولج ثانيا** حقيقة او حكما بان حرك نفسه فانه يجب
عليه العقر ويصير مراجعا اتفاقا لكن لا يجب الحد ولقايل ان يقول هذا في الطلاق
مسلم لوجود العدة اما في العتق فينبغي ان يجب لخلو الوطي عن الملك وشبهته وجوابه
ان هنا ليس بابتدا فعل من كل وجه لاتحاد المجلس والمقصود واعلم انه روي عن — مطلب لو زني بامراة فتزوجها في تلك الحالة
محمد انه لو زني بامراة فتزوجها في تلك الحالة فان لم ينزع من ساعته بل لبث وجب
مهران مهر بالوطي ومهر باللبث لان دوامه علي ذلك فوق الخلوة وهذا يشكل علي ما
مر وقد جعل لاخر هذا الفعل الواحد حكم علي حدة **ولا تطلق** الجديدة **في** قوله للقديمة
ان نكحتها اي فلانة **عليك فهي طالق فنكح** فلانة **عليها في عدة** الطلاق **البائن** لانه
لم يتزوج عليها وان يدخل عليها من يشاركها في القسم ولم يوجد فيد بقوله عليك لانه لو
لم يقله طلقت الجديدة وبالبائن لانه لو كان رجعيا طلقت كذا في شرح مسكين وينبغي
ان يقيد بما اذا لم يرد ان لا يجمعهما لما مر من انه لا يقسم لها الا عند هذه الارادة وهذه واردة
علي المتن **ولا تطلق في** قوله **انت طالق ان شا الله** حاصله انه اذا علقه بمشيئة
من لا تعلم مشيئته او بارادته او بمحبته او رضاه كالباري تعالي والملايكة والجن والانس والحايط
او اشرك معه من تعلم مشيئته كان شا الله وزيد او بارادة هي ان او الا ان او اذا او ما
او الباء او ان لم تطلق لرواية الترمذي من حلف علي يمين وقال ان شا الله لم يحنث ولو — سؤال الحاقة الي الله تعالي
قال بامره او بحكمه او بقضايه او بعلمه او بقدرته او بحوته وقع للحال سوا اضافه الي الله
او الي العبد حيث يكون تمليكا فيقتصر فيه علي مجلس علمه فان شاءته بان قال شيت ما جعله
الي فلان وقع ذكر الطلاق او لا ولو اتي باللام التعليلية وقع في الوجوه كلها الا اذا اضافه الي
الله تعالي او الي العبد ولو بفي لم يقع في الوجوه كلها ان اضافه الي الله تعالي الا في
العلم والقدرة ان اراد حقيقتها وان اضافه الي العبد كان تمليكا في الاربعة الاول
وما بمعناها من الهوي والروية تعليقا في الباقي والحاصل ان هذه المسئلة اعني — مطلب هذه المسئلة علي ستين وجها
ما اذا لم يعلق بان علي ستين وجها وذلك ان كل واحد من هذه الالفاظ العشرة اما ان
يضاف الي الله تعالي او الي العبد وكل وجه علي ثلثة لانه اما ان يكون بالباء او اللام
او بفي واعلم ان عدم الوقوع فيما شا الله مسلم بتقدير كون ما مصدرية ظرفية

لاما اذا قدرت موصولا اسميا اي الذي شاالله تعالى من الواقع واحدة او ثنتين او ثلاثا
ولاشك في انه طالق المذكور فصار كقوله انت طالق كيف شيت كذا في الفتح ولكنه
انما يتم بتقدير ارادة المقدار الذي شا الله تعالى وليس بمتعين لجواز ان يراد الطلاق
الذي شاه الله تعالى ومشيته لا تعلم فلم يقع اذ العصمة ثابتة بيقين فلا تزول
بالشك ثم التعليق بالمشية ابطال عندهما وقال الثاني انه تعليق وقد نقل الخلاف
بين الشيخين على عكسه واثر الخلاف يظهر فيما اذا قدم الشرط فقال ان شا الله
انت طالق فعلى التعليق تطلق لعدم الفا في موضع وجوبها لا على الابطال وفي المجمع
وان شا الله انت طالق يجعله تعليقا وهما تطليقا وشرحه المص بناء على ما هو الظاهر
فنسب الى الثاني عدم الايقاع بناء على انه تعليق واليهما الايقاع قال في الفتح وهو
غلط فاجتنبه والظاهر ان هذا الغلط واقع في المتن ايضا اذ مقابلة التعليق
بالتطليق يقتضي عدم الوقوع على الاول والوقوع على الثاني وما في البحر من ان الذي
يقتضيه ما في المتن انه يقع على التعليق لعدم الرابط ولا يقع عندهما يأباه قوله
وهما تطليقا وفيما اذا جمع بين يمينين فقال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي
حر ان كلمت زيدا ان شا الله فعلى التعليق يعود الى الثانية وعلى الابطال الى الكل
وفيما اذا حلف لا يحلف بالطلاق وقاله حنث على التعليق لا الابطال وفيما اذا قال
كنت طلقتك امس ان شا الله فعندهما لا يقع وعند ابي يوسف يقع قال في الفتح
وفي فتاوى قاضيخان الفتوى على قول ابي يوسف الا انه عزى اليه الابطال فتحصل
على ان الفتوى على انه ابطال وجزم في البحر بان هذا سهو وانما عزي اليه قاضي
خان اليمين حيث قال لو قال ان شا الله انت طالق لا تطلق في قول ابي يوسف
وتطلق في قول محمد والفتوى على قول ابي يوسف وكذا لو قال ان شا الله وانت
طالق ثم اختلف ابو يوسف ومحمد ان الطلاق المقرون بالاستثنا في موضع يصح
الاستثنا هل يكون يمينا قال ابو يوسف يكون يمينا حتى لو قال ان حلفت بطلاقك
فعبدي حر ثم قال لها انت طالق ان شا الله حتى يصح الاستثنا عندهما حنث في قول
ابي يوسف وقال محمد لا يكون يمينا ولا يحنث وكذا لو قال لامراته انت طالق ان دخلت
الدار وعبده حر ان كلمت فلانا ان شا الله تعالى على قول محمد ينصرف الاستثنا الى
الطلاق والعتاق جميعا وعلى قول ابي يوسف ينصرف الى اليمين الثانية انتهى قال
فظهر بهذا ان ابا يوسف قايل بانها يمين لا ابطال وان على القول بالتعليق لا يقع
الطلاق فيما اذا قدم الشرط ولم يات بالفا كما في شرح المجمع لا انه يقع على القول به وان
شارح المجمع قد غلط كما توهمه في فتح القدير واقول انت خبير بان مقتضى الابطال
المقابل للتعليق عدم الوقوع فيما اذا قدم المشية فقوله في الفتح الا انه عزي اليه
الابطال اي المومى اليه بعدم لا خصوص هذا اللفظ كما توهمه في البحر فجزم بانه سهو لايجمع

مطلب
التعليق بالمشية ابطال عندهما وعند الثاني تعليق

مطلب
الفتوى على انه ابطال

الجمع

ان يخرج هذا على القول بالتعليق اذ لا يعرف ثبوته مع عدم الرابط فتعين ان يخرج على
الابطال فعليك ابدا بالتدبر في كلام هذا الامام مخافة ان تزل بك الاقدام وما في
البزازية ان الفتوى على قول الثاني من الحنث فيما اذا حلف لا يحلف يخرج على التعليق
وقد علمت ان بعض المشايخ نسبه اليه وفيها ايضا انت طالق ان شا الله انت طالق
فالاستثنا ينصرف الى الاول ويقع الثاني وقال زفر لا يقع شي وكذا انت طالق ثلاثا
ان شا الله انت طالق وقعت واحدة في الحال مبني على كل من القولين اعني التعليق
والابطال وهذا لان الجملة الثانية منقطعة عن الاولى وتوهم في البحر بناه على ما سبق
لدمن انه يصح ان يوجد التعليق مع عدم الرابط ولا يقع فقال ينبغي ان تكون الفتوى
على قول زفر لما مر من عدم الوقوع في ان شا الله انت طالق وانت قد علمت ما هو
الواقع متصلا بما قبله بان لم يكن بين اللفظين فاصل حقيقي ولا حكمي فمن الاول
السكوت بلا عذر تنفس وحشا او ثقل لسان او امساك لغيه ومن الثاني انت طالق
وطالق ان شا الله ثلاثا وواحدة ان شا الله عند الامام وقالا لا يقع واجمعوا انه
لو قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شا الله لم يقع وفي النوازل والله لا اكلم
فلانا استغفر والله ان شا الله فهو مستثنى ديانة لا قضا ولو قال انت طالق
ثلاثا بوايا وقع ولو قال واحدة باينة لم يقع كذا في الشرح وعلى هذا تفرع ما في القنية
انت طالق رجعيا ان شا الله وقع وباينا لا يقع ولو قال رجعيا او باينا يسال عن
نيته فان عنى الرجعي لا يقع وان عنى البابن يقع وادعى في البحر ان الصواب
عكس هذا لان الفاصل موجود فيما اذا عنى الرجعي دون البابن واقول بل
الصواب ما في القنية وذلك ان معنى كلامه انت طالق احد هذين ولهذا لا يكون
الرجعي لغوا وان نواه بخلاف ما اذا نوى البابن واما البابن فليس لغوا على كل
حال وان ماتت الزوجة قبل قوله ان شا الله لان بالاستثنا خرج الكلام من ان
يكون ايجابا والموت ينافي الوجوب دون المبطل بخلاف ما اذا مات الزوج وهو
يريده لانه لم يتصل به الاستثنا وتعلم ارادته بان ذكر لاخر ذلك قبل الطلاق
تنبيه ادعى الاستثنا او الشرط في الطلاق او الخلع وكذبته فالقول له الا اذا
ذكر البدل كما في الصغرى ولو قال ما قبضته انما هو حق لي عليك وقالت بل هو بدل
الخلع فالقول له كذا في الفصول والا اذا شهدا عليه بانه طلق او خالع بغير
استثنا وقال لا لم يستثن وهو من المسايل التي تقبل فيها الشهادة على النفي فان لم
يشهدا عليه بل قالا لم نسمع منه غير لفظة الطلاق والخلع والزوج يدعي الاستثنا
ففي المحيط القول قوله وفي فوايد شمس الاسلام لا يقبل قوله وفي الفصول وهو الصحيح
وفي الخانية لو قال الزوج طلقتك امس وقلت ان شا الله ففي ظاهر الرواية القول
قول الزوج وذكر في النوادر خلافا بين ابي يوسف ومحمد فعلى قول ابي يوسف يقبل

مطلب
ادعى الاستثنا او الشرط في الطلاق او الخلع وكذبته فالقول له الا الخ

مطلب
تقبل الشهادة على النفي في مسايل

وعلى قول محمد لا يقبل وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا في امر الفروج في زمن غلب على
الناس الفساد انتهى ويوافقه ما نقله نجم الدين النسفي عن شيخ الاسلام ابي الحسن ان
مشايخنا اجابوا في دعوى الاستثنا في الطلاق ان لا يصدق الزوج الا ببينة لانه
خلاف الظاهر قال في الفتح والذي عندي ان ينظر الى حال الرجل فان عرف بالصلاح
والشهود لا يشهدون على النفي ينبغي ان يوخذ بما في المحيط من عدم الوقوع والا
فبالوقوع ومن الاستثنا انت كذا لولا ابوك اولولا حسنك اولولا اني احبك فلا يقع شي
كما في الخانية قال ابو الليث ويعرف منه ان دخلت الدار فلله علي ان اتصدق
بمائة مثلا لان من الامثال ما هو حقيقة ومنها ما ليس على الحقيقة وبه ناخذ لان
في المثل تشبيه ولا يكون في التشبيه ايجاب الا ان يريد الرجل الايجاب على نفسه
فيلزمه كذا في المحيط وفي قوله انت طالق ثلاثا الا واحدة يقع ثنتان
شروع في بيان الاستثنا الوضعي بعد الفراغ من العرفي والحق بالتعليق لاشتراكهما
في منع الكلام من اثبات موجبه الا ان الشرط يمنع الكل والاستثنا البعض وقدم
المشية لمشابهتها للشرط في منع الكل وذكر اداة التعليق غير انه منع لا الى غاية
والشرط منع الى غاية تحققه ثم الاستثنا بيان بالا واحدى اخواتها ان ما
بعدها لم يرد بحكم الصدور وربما سبق الى الفهم ان في المتصل تناقضا من حيث
ان قولك لزيد علي عشرة الا ثلاثة اثبات للثلاثة لتضمن العشرة
ونفي بها صريحا فاضطروا الى بيان كيفية عمله على ثلاثة اقوال الاول وعليه
اكثرهم ان العشرة مجاز عن السبعة والا قرينة الثاني ان المراد بعشرة معناها
اي عشرة افراد فيتناول الثلاثة والسبعة معا ثم اخرج منها ثلاثة حتى بقيت
سبعة ثم اسند الحكم الى العشرة المخرج منها الثلاثة فلم يقع الاسناد الا على سبعة
الثالث ان عشرة الا ثلاثة موضوع بازا السبعة حتى كانه وضع له اسمان مفرد
هو سبعة ومركب هو عشرة الا ثلاثة وحجة كل قول مبسوطة في التلويح وغيره وفي
قوله انت طالق ثلاثا الا ثنتين تقع واحدة وفيه ايما الى صحة استثنا الاكثر
وهو قول الكوفيين وهو الصحيح وعن الثاني انه لا يصح وبه قال اكثر البصريين وظاهر
الرواية هو الاول ولا خلاف في عدم جواز استثنا الكل والى ذلك اشار بقوله
وفي انت طالق ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث لا فرق في ذلك بين ان يكون بلفظ المصدر
كما مثل او مساويه كعبيدي احرار الا مماليكي فيعتقون كما في المبسوط وغيره وفي
الولوالجية قال لعبيده الثلاث انتم احرار الا فلانا وفلانا وفلانا وقع العتق
ولا يصح استثنا الكل من الكل انتهى ومنه ايضا انت طالق ثلاثا الا ثنتين وواحدة
علله في المحيط بانه استثنا الكل من الكل لان الجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع وقالوا
لو قال عبيدي احرار الا فلانا وفلانا وليس له غيرهما لم يعتقوا وكذا نسائي طالق

مطلب يحتاط في الفروج في هذا الزمان

مطلب من الاستثنا انت طالق لولا ابوك الخ

مطلب الاستثنا بيان بالا واحدى اخواتها

مطلب قال لعبيده الثلاث انتم احرار الا فلانا الخ

مطلب

مطلب نسائي طوالق الا فلانة الخ

١٧

الا فلانة وفلانة وفلانة لان المساواة في الوجود لا تمنع صحة الاستثنا ان عم
وضعا كقوله كل امراة لي طالق الا هذه او قال الا هؤلا ليس له غير هؤلا كما في المحيط
وعلى هذا فينبغي انه لو قال انتن طوالق الا فلانة وفلانة وليس له غيرهما ان يقع
ولو قال انت طالق واحدة الا نصفها وقعت واحدة اي اتفاقا وانما اختلفوا
في التوجيه فقيل ان استثنا النصف وان صح لكنه يصير كانه قال انت طالق نصف
تطليقة وهي مما لا يتجزى فتتكامل وقيل لانه استثنا الكل لان ذكر بعض ما لا يتجزى
كذكر كله واثر الخلاف يظهر فيما لو قال انت طالق ثلاثا الا نصف واحدة وقع الثلاث
على الاول وهو قول محمد وهو المختار وعلى الثاني يقع ثنتان ونسب الى الثاني وفي الخانية
انت طالق ثلاثا الا نصفها يقع ثنتان ولو قال الا نصفين تقع الثلاث ثم كون المتفرق
لغوا مقيد بما اذا لم يكن بعده استثنا اخر يكون جزا للصدر فاذا كان صح وعلى هذا تفرع
ما لو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة حيث يقع واحدة ولو قال الا ثنتين
الا واحدة وقعت ثنتان لان الاستثنا اذا تعدد بلا واو كان الكل اسقاطا مما يليه
فيلزم ان كل فرد اسقاطا من الصدر وكل شفع جبر له ولو قال انت طالق ثلاثا الا
واحدة او ثنتين طولب بالبيان فان مات قبله طلقت واحدة في رواية ابن سماعة
عن ابي يوسف وهو قول محمد وهو الصحيح لانه وقع الشك في الثانية فلا يقع بالشك
وفي المحيط لو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة للسنة طلقت ثنتين للسنة في كل طهر
واحدة ولو قال انت طالق ثلاثا البتة الا واحدة طلقت ثنتين رجعيتين ولو قال
ثلاثا بائنا الا واحدة بخلاف ما لو قال ثلاثا بواين الا واحدة حيث يقع بائنتان
ولو قال ثنتين الا واحدة بائنة وقعت واحدة رجعية الا ان ينوي بالبائنة الثنتين
ولو قال انت طالق ثنتين الا واحدة البتة وقعت بائنة والله الموفق بمنه ويمنه
تتمة اعلم ان الاصل ان المستثنى اذا وصف بما يليق بالمستثنى منه لا غير قيل يجعل
وصفا حتى يثبت بثبوته تصحيحا بقدر الامكان وقيل يجعل وصفا للكل تخفيفا له
للبينونة بين المستثنى والمستثنى منه لانه لا يحل ظاهرا وان ذكر وصفا يليق بهما قيل يجعل
وصفا للكل تحقيقا للبينونة وقيل للمستثنى منه لا غير لانه لو جعل للمستثنى بطل هذا
اذا ذكر وصفا زايدا او ان ذكر وصفا اصليا لا يعتبر اصلا ويجعل ذكره وعدمه سوا
بيانه انت طالق ثنتين الا واحدة بائنة الا واحدا بائنا تطلق رجعيا لانها لا تصلح
صفة للمستثنى منه لا يقال طلقتان بائن بل للمستثنى فيبطل ببطلانه ولو قال انت
طالق ثنتين البتة الا واحدة تقع واحدة بائنة وكذا انت طالق ثنتين الا واحدة
البتة تقع واحدة بائنة لان البتة لا تصلح للمستثنى لعدم وقوعه بل للمستثنى منه
فيجعل صفة للكل او المستثنى منه كانه قال ثنتين البتة الا واحدة ولو قال انت
طالق ثلاثا البتة الا واحدة او انت طالق ثلاثا الا واحدة يقع رجعيتان لان كلا

منها وصف اصلي للثلاث لا يوجد بدونها فلا يفيد الا ما افاد الثلاث فلا يعتبر فصار
كانه قال انت طالق ثلاثا الا واحدة كذا في البزازية والله الموفق
للصواب **باب طلاق المريض** ويقال له
الفار ايضا وبه عنون بعض المتاخرين لان حكم الباب لا يختص بالمريض فالمم كثيره
انما ترجم به نظرا الى اصالته فيه ثم حده هنا ان يعجز عن قضاء مصالحه خارج البيت
هو الاصح كما في الشرح وفي البزازية وفي حقها ان تعجز عن المصالح الداخلة وهذا
اولى من قوله في فتح القدير واما في المراة فاذا لم يمكنها الصعود الى السطح فهي مريضة
انتهى وهو مذكور في الذخيرة ومقتضى الاول انها لو قدرت على نحو الطبخ دون صعود
السطح لم تكن مريضة وهو الظاهر والمفلوج والمسلول والمقعد ما دام يزداد ما به فهو
غالب الهلاك والا فكالصحيح وبه كان يفتي برهان الائمة والصدر الشهيد والمقرب للقتل
كالمريض وكذلك المراة في حال الطلق وهل كذلك الصحيح في حال فشو الطاعون قال
الشافعية نعم قال في الفتح ولم اره لمشايخنا انتهى لكن قواعدهم تقتضي انه كالصحيح قال
العسقلاني في كتاب بذل الطاعون وهو الذي ذكره جماعة من علمائنا واستدل عليه
في الاشباه بما سياتي ان من كان في صف القتال اذا طلق لا يكون فارا وعما نده من كان
ببلد فيها الطاعون يكون كذلك انتهى **طلقها رجعيا او بائنا** طائعا احترازا عما لو اكره
على طلاقها فانها لا ترث كما لو اكرهت على سؤالها الطلاق حيث ترث كما في القنية وعرف
منه انه لو جامعها ابنه مكرهة فانها ترث ولم يقيده به لان الطواعية هي الاصل
فصرف المطلق اليها غيرها الطلاق ليس بقيد بل كذلك لو ابانها بخيار بلوغ وتقبيل ابنها وبنتها
وردته كما في البدائع وكانه اراد به كل فرقة جاءت من قبله **في مرضه** قيد في البائن
اما الرجعي فيتوارثان فيه مطلقا ما بقيت العدة فلا يشترط فيه اهليتها لميراثه
الا وقت الموت حتى لو كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية فاعتقت او اسلمت في العدة
ورثته بخلاف البائن فانه يشترط اهليتها فيه لارثها من وقت الطلاق الى الموت وخرج
به ما لو ابانها وهو صحيح ثم مرض ومات وهي في العدة فانها لا ترث وعندي انه كان
ينبغي حذف الرجعي من هذا الباب لانها فيه ترث ولو طلقها في الصحة ما بقيت
العدة بخلاف البائن فانها لا ترثه الا اذا كان في المرض ولقد احسن القدوري
في قوله اقتصاره على البائن ولم ار من نبه على هذا ثم المراد بالمرض الذي اتصل به الموت
حتى لو صح ثم مات في عدتها لم ترث اما اذا لم يصح حتى قتل او مات من غيره ورثت
وكذا لو علق طلاقها بمرضه كما صححه في الخانية او وكل به وهو صحيح فاوقعه حال
مرضه قادرا على عزله لا اذا لم يقدر كما في الظهيرية وفي الكافي قال لزوجتيه
احداكما طالق ثم بين ذلك في المرض صار بالموت فارا انتهى وعلى هذا فينبغي انه
لو حلف وهو صحيح لكنه حنث وهو مريض فبينه في واحدة انه يكون فارا ايضا ولم

ارة ولو كذبها الورثة بعد الموت في كون الطلاق فيه فالقول لها بخلاف ما لو كانت
امة فادعت العتق قبل موته وقالت الورثة انما كان بعده حيث يكون القول لهم واعلم
انه لو ارتد وهو صحيح وقتل على ردته او لحق بدار الحرب ورثته بخلاف ردتها وهي صحيحة
والفرق ان ردته في معنى مرض موته بخلاف ردتها اما لو ارتدت وهي مريضة ورثها
ومات في عدتها فيه ايماء الى انها مدخولها قيد بموته لانها لو ماتت وهي مريضة
في العدة لم يرثها الزوج لانه بطلاقه اياها رضي باسقاط حقه **ورثت منه** سوا
تم اهليتها للارث اولا حتى لو كانت امة اعتقها المولى او كتابية اسلمت ولم يعلم حتى ابانها
في مرضه ورثت كما في الظهيرية وفي الخانية قال المولى لامته انت حرة غدا وقال
الزوج انت طالق ثلاثا بعد غد ان علم كلام المولى كان فارا والا لا **وبعدها لا**
لان الزوجية سبب لارثها في مرضه وقد قصد ابطاله فرد عليه قصده بتاخير
عمله الى زمان انقضاء العدة دفعا للضرر عنها وقد امكن لان النكاح في العدة يبقى
في حق بعض الاثار فجاز ان يبقى في حق ارثها عنه بخلاف ما بعد الانقضاء لانه لا امكان
وما في البحر قد علم من كلامهم انه لا يجوز للزوج المريض التطليق لتعلق حقها بارثه فيه نظر
لان الشارع حيث رد عليه قصده لم يكن اثباتا الا بصورة الابطال لا بحقيقته فتدبره
وفي البدائع اختلف في الوقت الذي يصير النكاح سببا لاستحقاق الارث
فالمتاخرون على ان النكاح القائم وقت المرض هو السبب وبقولنا قال كثير من الصحابة
بلا نعلم عن صحابي خلافه كما في الفتح **ولو ابانها بامرها** نبه بهذا على ان ذلك الاطلاق
مقيد بما اذا كان الطلاق بغير رضاها واورد ان امرها لا يزيد على قولها اسقطت ميراثي
منك وثم لا يسقطه واجيب بان الميراث لا يحتمل السقوط مقصودا ولكن سببه وهو
الزوجية يحتمل الرفض قيد بالبائن لان سؤالها الرجعي لا يمنع ارثها كما سياتي وفي كلامه
اشارة الى انها لو فارقته بجب او عنة او خيار بلوغ او عتق لم ترث ولو وجدت هذه الامور
منها حال مرضها ورثها كذا في الشرح والمذكور في الجامع انه في الفرقة بالجب والعنة واللعان
لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه وجزم به في الكافي **او اختلعت منه** اي من
الزوج **او اختارت نفسها بتفويضه** واحدة وهي قوله لها اختاري نفسك **لم ترث** لانها
رضيت باسقاط حقها اما في الاول فلانه برضاها بالعلة واما في الاخيرين فلانهما باشرا
العلة اما في التخيير فظاهر لانه تمليك منها واما في الخلع فلان التزام المال علة العلة
لانه شرط الطلاق ومباشرة احدى وصفي العلة كمباشرتها وقالوا لو طلقت نفسها
ثلاثا في صحته او مرضه فاجازه الزوج في مرضه ورثته مع ان تطليقها ظاهر في رضاها
به واجاب الشارح وغيره بان المبطل للارث انما هو اجازته وانت خبير بان هذا لا يجدي
نفعا فيما اذا كان الطلاق في مرضه اذ دليل الرضى فيه قائم وفي الخانية ابانها في مرضه
ثم قال لها ان تزوجتك فانت طالق ثلاثا فتزوجها في العدة ومات في مرضه لم ترث

لعله مرضه

لعله اجازة الزوج تلحق مطلقها نفسها

مطلب قيد بالفعل لانها لان اختلاع الاجنبي لا يبطل ارثها

لانه موت في عدة مستقبلة فابطل حكم الفرار بالطلاق الاول والثاني وان وقع الا ان شرطه
حصل بفعلها فلا يكون فرارا خلافا لمحمد قيد باختلاعها لان اختلاع الاجنبي لا يبطل ارثها
وفي قولها طلقني رجعية فطلقها ثلاثا ورثت تصريح بمفهوم قوله ابانها بامرها وهذا
لانها لم تكن بسؤالها الرجعي راضية بابطال حقها ولو قال ومن طلقني فابانها ورثت
لكان اوفد واخصر اذ يعلم منه مالو نصت على الرجعي واوقع ثلاثا بالاولى وفي البحر اراد
بالرجعي سؤالها البائن وبالثلاث البائن وبك ان تقول قيد بقوله رجعية احترازا
عما لو قالت بائنة فطلقها ثلاثا فانها لا ترث كما هو مقتضى اطلاقه المتقدم ولو ابانها
بامرها اي الزوجة في مرضه اي الزوج واعاد المسئلة ليترتب عليها وجوب الاقل من الارث
ومما اقر به او تصادقا عليها اي على وجود البينونة منه في الصحة وعلى مضي العدة فاقر
لها بدين او اوصى لها بشيء تنازع فيه اقر واوصى فلها الاقل منه اي من المقر والموصى به ومن
ارثها منه ليست من فيها صلة لافعل التفضيل لاقتضائه ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما
بل للبيان وافعل استعمل باللام فيجب ان يقال او من الارث لانه لما كان الاقل بينه باحدهما
وصلة الاقل محذوفة وهو من الاخر فلها احدهما الذي هو اقل من الاخر فتكون الواو
بمعنى او وتكون على معناها لكن لا يراد بها المجموع بل الاقل الذي هو الارث تارة
والموصى به اخرى فتكون الواو للجمع لان الاقلية ثابتة لكن بحسب زمانين قاله صدر
الشريعة واعترضه يعقوب باشاه بانها اذا كانت للجمع في افعل بحسب زمانين لا يجب
اذا كانت صلة ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما ومعلوم ان لها احدهما لا غير
نعم لا يجمع من واللام وجعلها في ايضاح الاصلاح متعلقة بالظرف اي يثبت لها دائما
من الموصى به ومن الارث ما هو اقل وهذا عند الامام وقالا في التصادق يجوز اقراره
ووصيته لانها صارت اجنبية عنه فانعدمت التهمة الا ترى انه تقبل شهادته لها
ويجوز وضع الزكاة فيها بخلاف الاولى لان بقاء العدة سبب للتهمة وله ان التهمة قائمة في المسئلتين
اما في الاولى فلبقاء العدة واما في الثانية فلان المراة قد تختار الطلاق لينفتح باب الاقرار
والوصية فيزيد حقها والزوجان قد يتواضعان على ذلك ليبرها الزوج بماله زيادة
على ميراثها وهذه التهمة في الزيادة فرددناها ولا تهمة في قدر الميراث ولا في حق الزكاة
والشهادة قال السروجي وينبغي تحكيم الحال ان تركت خدمته في مرضه بخصومة سبقت
فيعمل لعدم التهمة والا لا يعمل اخذا مما في الذخيرة قالت تزوجت على فقال كل امراة لي
طالق فعلى الاولى تحكيم الحال ان كان قد جرى بينهما خصومة تدل على غضبه يقع الطلاق عليها ايضا
والا لا قال في الفتح وقد يعرف بان حقيقة الخصومة ظاهرة في قولها تزوجت على ونحوه
اذا اقترنت بالمشاجرة اما هنا فلا اذ الايصاء بما هو اكثر من الميراث ظاهر في ان تلك الخصومة
ليست على حقيقتها وكثيرا ما يفعل اهل الحيل ذلك للاغراض وانت خبير بان اعتزالها
عنه في مرضه الذي هو زمان الرحمة والشفقة ظاهر ايضا في خصومته والايصاء لها

بالاكثر

بالاكثر قد يكون طمعا في ابراز مسه وتذكيرا بسبق مودته وقد قرر في العدة عند قول
صاحب الهداية ومشايخنا يعني مشايخ بخارى وسمرقند يفتون في الطلاق ان ابتداها
من وقت الاقرار نفيا للتهمة المواضعة التي يعني ليصح اقرار المريض لها بالدين او
ليتزوج اختها واربعا سواها واذا كان بمخالفة هذا الحكم هذه التهمة فينبغي ان يتحرى
به محال التهمة والناس الذين هم مظانها ولذا فصل السعدي حيث قال ما ذكر محمد من ان
ابتداها من وقت الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند
الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامه ظاهر فلا يصدق في الاسناد
انتهى وهذا كما ترى ظاهر في تحكيم الحال واذا ثبتت التهمة وكان ابتداؤها من وقت
الاقرار على ما عليه الفتوى فينبغي ان لا يقبل الشهادة ولا يجوز دفع الزكاة ايضا ولو
مات بعدما انقضت عدتها من وقت الاقرار كان لها جميع ما اقر به او اوصى كذا في
العمادية وقالوا انما تاخذه لا بشبه بالميراث فلو نوى شيء من التركة قبل القسمة
كان على الكل ولو طلبت اخذ الدراهم والتركة عروض لم يكن لها ذلك وبالدين
حتى كان للورثة ان يعطوها من غير التركة وظاهر كلامهم ان ما تاخذه فيما لو اوصى
لها فيه الشبهات ايضا وهو ظاهر فيما لو اوصى لها بدراهم مرسلة ففي وصايا البزازية
هي على ثلاثة انواع ان يكون الموصى له كالمودع والوصية في يد الموصي وورثته كالوديعة
بان يوصي بعين مال قائم يخرج من الثلث حتى لو هلك بلا تعد لا يضمن الثاني ان
يكون الموصى له كالشريك مع الورثة بان يوصي بثلث ماله ولهذا لو استفاد مالا بعد
الوصية يعطى ثلث المستفاد ايضا الثالث ان يكون الموصى له كالغريم بان يوصي
بالدراهم المرسلة فان لم تكن حاضرة تباع التركة ويعطى تلك الدراهم كالدين الا ان
الدين في كل التركة وهذه من الثلث انتهى وفي جامع الفصولين قال لها في مرضه كنت ابنتك
في صحتي او تزوجتك بلا شهود او خالعت امك او بنتك او بيننا رضاع قبل النكاح او
تزوجتك في العدة وانكرت بانت منه وترثه الا لو صدقته ولو ادعت عليه مريضا
انه ابانها ثلاثا فجحد وحلفه القاضي فحلف ثم صدقته ومات ترثه لو صدقته قبل موته
لا لو بعده ومن بارز رجلا اي خرج من صف المقاتلين لقتاله بيان لان الفرار لا ينحصر
في المرض بل كما يكون عند غلبة الهلاك بالمرض يكون عند غلبته مع عدمه ايضا ولذا
قيد بعضهم المسئلة بما اذا علم ان المبارز ليس من اقرانه بل اقوى منه او قدم ليقتل بقود
اي قصاص او رجم بزنا ثبت عليه او كان في سفينة فتلاطمت الامواج بها وانكسرت
بقي على لوحة او افترسه سبع وبقي في فمه وقدمنا ان من هذا القبيل الحامل وقت
الطلق واختلف في تفسير الطلق فقيل هو الوجع الذي لا يسكن حتى تموت او تلد وقيل
وان سكن لان الوجع يسكن تارة ويهيج اخرى كذا في المجتبى فابانها فهذه الاحوال
ورثت لثبوت الفرار بهذه دون قوله ان مات في ذلك الوجه او قتل عليه دون ان يقول

مطلب ولو

مطلب اختلفوا في تفسير الطلق

بذلك الوجه دلالة على انه لافرق بين ان يموت بهذا السبب او بسبب اخر ولذا قال في الاصل مريض صاحب فراش ابان امراته ثم قتل ورثته وما في البحر من ان تلاطم
الامواج قيده الاسبيجابي بان يموت من ذلك الموج اما لو سكن ثم مات لاترث مما لا
وجه اليه لانه في هذه الحالة لم يمت في ذلك الوجه بخلاف ما لو قدم للقتل
بسبب من الاسباب المتقدمة ثم خلي سبيله ثم قتل او مات فانه مات في ذلك
الوجه ولو كان محصورا اي ممنوعا الخوف بعد وبما لحصره العدو وحصرا من حد قتل
احاطوا به ومنعوه من المضي لامره او كان في صف القتال او في مسبعة او راكب في
سفينة او محبوسا ليقتل في حد او قصاص لا اي لاترث اذ الغالب فيه السلامة
واطلاقه يفيد انه لافرق بين ان يكون فيه من كان في القتال قليلة بالنسبة
الى الاخرى او لا ولم اره لهم ولو علق الزوج طلاقها يعني البائن ولم يقيده به اكتفا
بما مر اول الباب وهذا الان قوله وهما في المرض والشرط فقط انما يتم في البائن بفعل
اجنبي اراد به غير الزوجين لاخصوصه اذ لو علق طلاقها بفعل ولد ها منه كان كالاجنبي
او بمجي الوقت كان جاء راس الشهر فانت كذا والحال ان التعليق والشرط في مرضه
او علقه بفعل نفسه سوا كان له منه بد ككلام زيد ودخول الدار او لا كالاكل والصوم
والصلاة وكلام الابوين وقضا الدين واستيفايه دل على ذلك اشتراطه ان لا يكون
لها منه بد وهما اي التعليق والشرط في مرضه او الشرط في مرضه فقط او علقه
بفعلها ولابد لها منه طبعا او شرعا كما مر وهما في المرض او الشرط فقط ورثت
اما اذا كان التعليق بفعل اجنبي او بمجي الوقت ووجدا في المرض فلان القصد الى
الفرار قد تحقق بمباشرة التعليق في حال تعلق حقها بماله ولذا لو كان الموجود في
المرض انما هو الشرط فقط لم ترث عندنا خلافا لزفر واما اذا كان بفعل نفسه
وكانا في المرض او كان الشرط في المرض فقط فلانه قصد ابطال حقها بالتعليق والشرط
او بالشرط وحده لان للشرط شبها بالعلل لما ان الوجود عنده فكان متعديا من وجه
صيانة لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره كاتلاف مال الغير حالة الاضطرار
وعلى هذا تفرع ما في البدايع ان لم اتزوج عليك فانت طالق
ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته ولو ماتت هي لم يرثها وفي الخانية ان شيت انا
وفلان فانت طالق ثلاثا ثم مرض فشا الزوج والاجنبي معا او الزوج ثم الاجنبي
ومات لم ترث وان شا الاجنبي اولا ثم الزوج ورثت اهـ والفرق لا يخفى لان بمشيته
الاجنبي اولا صار الطلاق معلقا على فعله فقط واما اذا كان بفعلها الذي لابد
لها منه وكان الشرط في المرض فلانها مضطرة في المباشرة لما لها من الامتناع من خوف
الهلاك في الدنيا او في العقبي ولا رضاء مع الاضطرار وقال محمد اذا كان التعليق في
الصحة فلا ميراث لها مطلقا قاله فخر الاسلام وهو الصحيح وفي غيره لا اي غير ما ذكر

مطلب ما في البحر من ان تلاطم الامواج (margin note, approximate reading)

مطلب (margin note)

وهو فعل الاجنبي او مجي راس الشهر قاله العيني (margin note, approximate reading)

وهو ما اذا كان في الصحة او التعليق فقط في الوجه الاول او كيف ما كان في فعلها الذي
لها منه بد والحاصل ان هذه المسيلة على ستة عشر وجها وذلك ان التعليق اما
بمجي الوقت او بفعل اجنبي او بفعله او بفعلها وكل وجه على اربعة لان التعليق والشرط
اما ان يوجدا في الصحة او في المرض او يوجد احدهما دون الاخر وتفصيل الاوجه
يعرف مما مر والله الموفق ولو ابانها في مرضه فصح منه او ابانها فارتدت فاسلمت
فمات لم ترث في الوجهين اما الاول فلانه تبين ان هذا المرض ليس مرض الموت لما مر من
انه لابد ان يتصل به الموت فلم يتعلق حقها بماله قيل هذا الاطلاق مقيد بما اذا لم
يكن به حمى ربع وهي ما كانت داخل العروق فان كانت فزالت ثم عادت جعلت
الثانية عين الاولى فترث قال في الدراية وفيه نظر لانها لما زالت لم يبق لها تعلق
بماله وفي هذا الكلام تصريح بان المحموم مريض ووقع في ملتقى الابحر لبرهان الدين
الحلبي انه ليس مريضا ويمكن التوفيق بينهما بحمل الاول على ما اذا جاءت نوبتها والثاني على
ما اذا لم تات والله الموفق واما الثاني فلانها بالردة ابطلت اهلية ارثها قيد بردتها
لان ردته لا تبطل ارثها حتى لو مات او لحق بدار الحرب وهي في العدة ورثت كما مر وفي
المحيط لو ارتدا معا ثم اسلم الزوج ومات لا ترث منه وان اسلمت هي ثم مات مرتدا ورثته
لان الفرقة وقعت ببقايه على الردة فصار بمنزلة ارتداده وان طاوعت ابن
الزوج يعني بعد ما ابانها لم يخرج بذلك ما لو وقعت الفرقة بالمطاوعة ولو في عدة
الرجعي فانها لا ترث لما مر او لاعن زوجته بعد ما قذفها او آلى منها حال كونه مريضا
فيهما ورثت اما في المطاوعة بعد البينونة فلانها انما تثبت الحرمية وهي
لا تنافي الارث واما في اللعان والايلا فلان الفرقة جات بسبب منه وهي ملجاة
الى اللعان لدفع العار عنها ولا فرق في ذلك بين كون القذف في الصحة او المرض وقال
محمد ان كان القذف في الصحة واللعان في المرض لا ترث ولا خلاف انهما لو كانا فيه
ورثت وان آلى الزوج في صحته فبانت منه بمضي العدة في مرضه لا اي لا ترث
لان الايلا في معنى الطلاق بمضي مدته الخالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق
بمجي الوقت والله الموفق

باب الرجعة

ذكرها بعد الطلاق لانها متاخرة عنه طبعا فكذا وضعا والجمهور على ان الفتح فيها افصح
من الكسر خلافا للازهري في دعوى اكثرية الكسر والمكي تبعا لابن دريد في انكار
الكسر على الفقها تتعدى ولا تتعدى يقال رجع الى اهله ورجعته اليهم رددته رجعا
ورجوعا ومرجعا هي استدامة النكاح القايم في العدة زاد بعض المتاخرين بعد
الوطي لما مر من انه في الخلوة الصحيحة تجب العدة ولا تصح الرجعة ولا حاجة اليه
في الماهية لان هذا من الشروط وعلى هذا فلو قال المص هي استدامة القايم لكفاه
اذ العدة من الشروط ايضا ونقل البزازي وغيره انه لو ادعى الوطي بعد الخلوة.

تعليق م (margin note, approximate reading)

وانكرت كان له الرجعة لا في عكسه ثم الدليل على ذلك قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن
فامسكوهن بمعروف اي قاربن الانقضا والامساك استدامة القايم لا اعادة الزايل
ولذا صح منها الايلا والظهار واللعان وتناولها قوله زوجاتي طوالق ولم يشترط
فيها شهود ولم يجب عوض مالي حتى لو راجعها على الف توقف لزومها على قبولها
ويجعل زيادة في مهرها وقال ابو بكر لا تصير زيادة فلا يجب ولو راجع الامة على الحرة
التي تزوجها بعد طلاقها فهو صحيح ونبه بقوله في العدة على ان غير المعتدة لا تراجع
سوا كان ذلك لانقضايها او لعدم وجوبها كغير المدخول بها اذا طلقت والقول لها في
انقضايها بالحيض في مدة تحتمل ذلك الا اذا قالت اسقطت سقطا فان طلب يمينا
بذلك حلفت اتفاقا ونص الرجعة ان لم يطلق الزوج ثلاثا او ثنتين ان كانت
امة ولم يقترن الطلاق الواحد بعوض مالي ولا صفة تنبي عن البينونة ولا تشبيه
ولم يكن بكناية يقع بها البائن وعلى هذا فلو قال ان لم يطلق بائنا لكان اولى وفي
الخانية لو كانت اللقيطة امراة اقرت بالرق لآخر بعد ما طلقها ثنتين كان له الرجعة
ولو بعد ما طلقها واحدة لا يملكها والفرق انها باقرارها في الاول تبطل حقا ثبت له
وهو الرجعة بخلافه في الثاني اذ لم يثبت له حق البتة وفي القنية قال لزوجته
الامة ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم اعتقت ودخلت وقع ثنتان وملك
الرجعة ولعل وجهه ان المعلق انما هو طلقات هذا الملك وهو ثنتان وبالعتق
ثبت له ملك اخر كما هو ظاهر ولو لم ترض بذلك بعد علمها ولو لم تعلم بها اصلا وما في الغاية
من انه يشترط اعلام الغايبة بها فهو لما استفيد من اعلامها انما هو مندوب فقط
ولو قال ابطلت رجعتي او لا رجعة لي عليك كان له الرجعة كما في البدايع براجعتك
في حال خطابها بيان لركنها وهو قول او فعل بدا بالقول لانه لا خلاف فيه وراجعت
امراتي حال غيبتها او حضورها وهذا من الصريح ومنه ارتجعتك ورجعتك ورددتك
وامسكتك ومسكتك واشترط في بعض المواضع في رددتك الصلة بان يقول الي او الى
نكاحي او الى عصمتي قال في الفتح وهو حسن اذ مطلقه يستعمل في ضد القبول ومنه
النكاح والتزوج عند محمد وعند الامام لا تكون رجعة وعن الثاني روايتان وجعل
في البدايع قول محمد هو ظاهر الرواية وفي الينابيع وعليه الفتوى والكناية انت
عندي كما كنت وانت امراتي فلا يصير مراجعا الا بالنية لان حقيقته تصدق على
ارادته باعتبار الميراث وبما اي وبكل فعل يوجب حرمة المصاهرة من الوطي في قبلها
واللمس والتقبيل على اي موضع كان من بدنها والنظر الى فرجها الداخل بشهوة
لا فرق بين كون اللمس وما بعده منه او منها بعد كونه باختياره فان كان اختلاسا
بان كان نايما او مكرها بل على قول ابي ح ومحمد تثبت الرجعة خلافا لابي يوسف
واجمعوا انها لو ادخلت فرجه في فرجها وهو نايم او مجنون كان رجعة ويقتضي

نايما او مكرها

ظاهر

لكن القهستاني على انه رجعة

ظاهر كلامه ان الوطي في الدبر لا يكون رجعة لما مر من الفتح لا توجيها على انه رجعة وعلى هذا
فينبغي انه اذا كان اللمس والنظر بشهوة معه انزال ان لا يكون رجعة لانه لم يوجب
حرمة المصاهرة ولم اره لهم وفي المحيط يكره التقبيل واللمس بغير شهوة اذا لم يرد الرجعة
قيل فيه دلالة على انها لا يكونان رجعة يعني اذا تجردا عنها لكن قولهم في الاستدلال
على ان الفعل يكون رجعة بانه يصلح دليلا على الاستدامة والدلالة انما تقوم بفعل
يختص بالنكاح اي يختص حكمه به يفيد عدم اشتراطها في القبلة لان القبلة مطلقا يختص
حكمها به كذا في الفتح واختلفوا في رجعة المجنون على اقوال ثالثها اختصاصها بالفعل
وجزم به البزازي وتقديم الشارح يوذن بترجيحه لما عرف من انه مواخذ بافعاله
دون اقواله والاشهاد اي اشهاد عدلين مندوب عليها اي على الرجعة بالقول لئلا يجري
التناكر فيها وقيدنا بالعدلين اخذا من قولهم ان الامر في قوله تعالى واشهدوا ذوي
عدل منكم محمول على الندب والحاصل ان الرجعة سنية وبدعية فالسنية ان يراجعها
بالقول معلما بها وان يشهد عليها عدلين ومن ثم قال في الحاوي القدسي لو راجعها بقبلة
او لمس فالافضل ان يراجعها بالاشهاد ثانيا وخلافها بدعية ولو قال الزوج لها بعد
انقضا العدة راجعتك فيها وصدقته تصح الرجعة لان النكاح يثبت بتصادقهما فالرجعة
اولى والا اي وان لم تصدقه لا اي لا تصح الرجعة لانه اخبر عما لا يملك انشاه ولا
يصدق له حتى لو اقام البرهان على انه قال في العدة راجعتها او جامعها قبل قوله
قال السرخسي هذا من عجيب المسايل حيث تقبل البينة اقرار نفسه بالبرهان ولو اقر به في الحال لم
يقبل ثم اذا لم يكن منه برهان فلا يمين عليها لما سياتي كراجعتك اي كما لا تصح اذا قال
لها راجعتك فقالت مجيبة مضت عدتي عند الامام وقالا تصح لانها صادفت
العدة اذ هي باقية ظاهرا الى ان تخبر وله انها صادفت حالة الانقضا لانها امينة
في الاخبار عنه فاذا اخبرت دل ذلك على سبقه واقرب احواله حال قول الزوج وفي
قوله فقالت مجيبة ايما الى انها قالته موصولا اذ شان الجواب المعقب بقولنا ان
يكون كذلك ولو قالته مفصولا لا تثبت الرجعة اتفاقا قال في البحر واشار بكون
الزوج بدا الى انها لو بدات فقالت انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالقول
لها اتفاقا وفي الفتح لو وقع الكلامان معا ينبغي ان لا تثبت الرجعة ثم لا يخفى ان هذا
مقيد بما اذا كانت المدة تحتمل الانقضا فلو لم تحتمله تثبت الرجعة الا اذا ادعت
انها ولدت وثبت ذلك وتستحلف المراة هنا على ان عدتها كانت منقضية حال
اخبارها بالاجماع فان نكلت ثبتت الرجعة بنا على ثبوت العدة بنكولها ضرورة
والفرق لابي ح بين هذه وما قبلها ان الزام اليمين لفايدة النكول وهو بذل عنده
وبذل الامتناع عن الزوج والاحتباس في منزله جايز بخلاف الرجعة واعلم ان
حكاية الاجماع في الاستحلاف هنا وقع للشارح وتبعه في فتح القدير وفيه بحث

قالته موصولا فلو قالته مفصولا
او وقع الكلامان معا الخ

وذلك لانها صحيحة عندهما فعلام تستقلت والذي في البدايع وغيرها الاقتصار على قول
الامام واجاب في الحواشي السعدية بان المراد انهما قالا كما قال الامام من عدم صحة
الرجعة ونظيره ذلك في المزارعة فراجعها انتهى وبعده لا يخفى والله الموفق **ولو قال**
زوج الامة بعد انقضاء العدة راجعتك فيها فصدقه سيدها وكذبته ولا بينة **او**
قالت مضت عدتي وانكرا الزوج والمولى **فالقول لها** في المسئلتين اما الاولى
فهو قول الامام وقالا القول للمولى لانه اقر بما هو خالص حقه فيقبل كما لو اقر عليها بالنكاح
وله ان حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبني على العدة من قيامها وانقضائها وهي امينة
فيها مصدقة بالاخبار بالانقضاء لا قول للمولى فيها اصلا وانما قبل قوله في النكاح
لانفراده به بخلاف الرجعة قيد بقوله وكذبته لانهما لو صدقاه ثبتت الرجعة
اتفاقا او كذباه لم تثبت اتفاقا ولو كذبه المولى وصدقته فكذلك في الاصح والفرق
للامام بين هذا وما مر انها منقضية العدة في الحال ويستلزم ظهور ملك المولى المتعة
فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف ما مر لان المولى في تصديقه بالرجعة مقر بقيام
العدة فلم يظهر ملكه معها فيقبل قوله وقيدنا بعدم البينة لانه لو اقامها ثبتت الرجعة
واما الثانية فلانها امينة في ذلك اذ هي العالمة به ولو قال لم يعد ذلك لم تنقض كان له
الرجعة لانها اخبرت بكذبها في حق عليها كذا في شرح النقاية وفي فتح القدير لو قالت
انقضت بالولادة لا تقبل الا ببينة او قالت اسقطت سقطا مستبين بعض الخلق فله
ان يطلب يمينها على انه صفته كذلك لا فرق في ذلك بين الامة والحرة **وتنقطع** الرجعة
ان طهرت المعتدة من الحيض الاخر لم يقل كما في الهداية من الحيضة الثالثة ليشمل الامة
لعشرة محمد لطهرت اي لاجل تمامها سوا انقطع الدم اولا **وان لم تغتسل ولاقل** اي وان
طهرت لاقل منها **لا** اي لا تنقطع **حتى تغتسل** ولو بما مشكوك كسور الحمار **او يمضي**
عليها وقت صلاة لان احتمال العود فيما اذا انقطع لما دون العشرة قايم
ولا بد ان يعتضد بحقيقة الاغتسال او بلزوم حكم من احكام الطاهرات بمضي وقت
الصلاة بان يخرج وقتها الذي طهرت فيه فتصير دينا في ذمتها وعلى هذا لو طهرت
وقت الشروق لا ينقطع الا بدخول وقت العصر ودل كلامه ان هذا فيمن يخاطب
بالغسل او الصلاة اما الكتابية فبمجرد الانقطاع لما دون العشرة تنقطع رجعتها
لعدم خطابها وينبغي ان تكون المجنونة والمعتوهة كذلك ولقايل ان يقول
اشتراط الغسل بعد الانقطاع لتمام العادة قبل العشرة يرده الدليل وهو قوله
تعالى ثلاثة قروء لخلوه عن اشتراطه فان اجيب بان تعين الانقضاء منتف لعدم
انه ليس اكثر الحيض واحتمال عود الدم رفع بان هذا الاغتسال الزايد لا يجدي
قطع هذا الاحتمال لا في الواقع ولا شرعا لانها لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة
كان له الرجعة بعد ان قلنا انقطعت الرجعة فكان الحال موقوفا على عدم العود

مطلب لو طهرت وقت الشروق

مطلب اما الكتابية فبمجرد الانقطاع وينبغي ان تكون المجنونة والمعتوهة كذلك

بعد

بعد الغسل كما هو كذلك قبله ولو راجعها بعد هذا الغسل الذي قلنا ان به تنقطع
الرجعة ثم عاودها ولم يجاوز العشرة صحت رجعته وكذا الكلام في التيمم فليس جواب
المسئلة في الحقيقة الا مقيدا هكذا اذا انقطع لاقل من عشرة ولم يعاودها او عاودها
وتجاوز ما ظهر انقطاع الرجعة من وقت الانقطاع لانقضاء العدة اذ ذاك حتى لو كانت
تزوجت قبل الغسل ظهر صحته ان عاودها فالاحكام المذكورة بالعكس كذا في فتح القدير
قال في البحر وهذا اعني صحة الرجعة والنكاح فيما اذا عاودها الدم فيما دون العشرة
افاده في الفتح بحثا وهو وان خالف ظاهر المتون لكن المعنى يساعده انتهى وانت قد
علمت بان البحث ليس الا في اشتراط الغسل فقط ولا نسلم المخالفة لظاهر المتون لانه اذا
عاودها تبين عدم انقطاعه والله الموفق **او حتى تتيمم** ان فقدت الماء **وتصلي** ولو نفلا
صلاة تامة في الاصح وقيل تنقطع بمجرد الشروع قيد بالصلاة لانها لو قرات القران او دخلت
المسجد او مست المصحف لا تنقطع فيما اختاره الرازي وقال الكرخي تنقطع وتقييد المص
بالصلاة يومي الى اختيار الاول وهذا عندهما وقال محمد تنقطع بمجرد التيمم وهو القياس
لانها طهارة مطلقة ولهما انه ملوث غير مطهر وانما اعتبر طهارة ضرورة اذ لا تتضاعف
الواجبات وهذه الضرورة محققة حال ادا الصلاة لا فيما قبلها من الاوقات
والاحكام الثابتة ايضا ضرورية اقتضائية وا ورد ان محمدا منع اقتدا المتوضي
بالمتيمم لانها طهارة ضرورة وجوزاه لانها مطلقة واتفقت كلمتهم على جواز اداء الفرايض
المتعددة بالتيمم الواحد لانه طهارة مطلقة وجعلاه هنا ضرورية والجواب ان فيه
جهة الاطلاق وجهة الضرورة وفيه ايضا انه ملوث في نفسه مطهر لا بطهر اي لا ينتفي
بقي الاطلاق انه يزيل الحدث الى غايته وجود الحدث او الماء ومعنى الضرورة
ان شرعيته ضرورة اداء المكتوبات وهذا يفيد الاخلال بمعنى الاطلاق واما
كونه ملوثا ومطهرا فهو سبب عدم شرعيته ابتدا كما فلا تناقض في الاقوال قال
في فتح القدير بعد ما اطال في التوجيه واطاب وعندي ان قولهما في الاقتدا
احسن من قول محمد وقول محمد في الرجعة احسن من قولهما لان الضعف الكاين فيه
لم يظهر له تاثير في شي من الاحكام عندنا فعلمنا انه شي له في نفسه فتنقطع الرجعة
به **ولو اغتسلت ونسيت اقل من عضو** كالاصبع وبعض الساعد **تنقطع** الرجعة لان
تسارع الجفاف اليه بعد اصابته بالماء غير بعيد ولا سيما في الحر الشديد لكن لا يحل
لها الزوج وكذا لا يحل قربانها حتى تغتسل احتياطا في امر الفروج او يمضي عليها وقت
صلاة قيد بقوله نسيت لانها لو تعمدت اخلاء عن اصابة الماء لم تنقطع **ولو نسيت**
عضوا كاليد والرجل **لا** اي لا تنقطع لان احتمال جفافه بعد الاصابة بعيد جدا
وتركه المضمضة والاستنشاق كالعضو عند الثاني وعنه كما دون العضو وهو قول محمد
لان في فرضيتهما اختلافا فعلى الاول لا تنقطع وعلى الثانية تنقطع فقطعها

مطلب قال في الفتح وعندي ان قولهما في الاقتدا احسن من قول محمد وقول محمد في الرجوع احسن من قولهما

ملاحظة لهذا الاحتمال احتياطا ولو بقي احد المتخيرين لم تنقطع كذا في الفتح ولو طلق امراته وقد كانت ذات حمل او ولدت قبل الطلاق وهي في عصمته وقال الزوج لم اطاها سواء قال ذلك حال التطليق او بعده راجع اي كان له ان يراجعها اما اذا ولدت منه فلانها بولادتها لستة اشهر فصاعدا من وقت التزوج ثبت نسبه منه وصار مكذبا في زعمه شرعا واما ذات الحمل ففيها اشكال وذلك ان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقته واذا ولدت انقضت العدة فكيف يملك الرجعة ولا يراد انه يملك الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطء لم يكن مكذبا شرعا الا بعد الولادة لاقل من ستة اشهر لا قبلها ففي العبارة تساهل والصواب ان يقال ومن طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة هذا حاصل ما قاله صدر الشريعة قال في الحواشي اليعقوبية وفيه كلام من وجهين الاول انه سيجي في المسئلة الآتية انه لو راجعها ثم ولدته لاقل من عامين ثبت نسبه فعلم ان الحمل يعرف بالولادة لاكثر من ستة اشهر اللهم الا ان تحمل هذه المسئلة على اقرارها بمضي العدة لكنه بعيد الثاني ان الحمل يعرف بدون الولادة بقول النساء ويحكم به كما صرحوا به في دعوى النسب بسبب الحمل وصرح ايضا في الهداية وساير الكتب في باب ثبوت النسب اذا كان الحبل ظاهرا او صدر الاعتراف من قبل الزوج يثبت النسب قبل الولادة فيحكم به ههنا حملا لقوله على الحمل انتهى ولو حمل الاول على ما اذا اقرت بانقضاء العدة والثاني على ما اذا لم يظهر لكان حسنا ولا بعد والى ذلك يشير قوله في الهداية في وجه الثانية والمراة فيه لم تقر بانقضاء العدة فتدبره وان خلا بها يعني خلوة صحيحة وقال لم اجامعها ثم طلقها لا اي لا يراجع لانه تاكد الملك بالوطء وقد اقر بعدمه والرجعة حقه فيصدق في حق نفسه ولكن ليس مكذبا شرعا لان تاكد المهر يبتني على تسليم المبدل لا على القبض قيد بانكاره لانه لو اقر وانكرته كان له الرجعة كما مر ولو لم يخل بها فلا رجعة له لان الظاهر شاهد لها كذا في الولوالجية فان راجعها والمسئلة بحالها ثم ولدت بعدها لاقل من عامين من وقت الطلاق صحت تلك الرجعة اي ظهر صحتها لتكذيب الشارع له في قوله لم اجامعها حيث جعله واطيا حكما لان الرجعة تبتني على الدخول وقد ثبت لثبوت النسب لانه لا نسب بلا ماء ونزل واطيا قبل الطلاق لا بعده وان انكر لان تكذيبه اولى من حمله على الزنا ان ولدت فانت طالق فولدت ووقع الطلاق ثم ولدت ولدا آخر في بطن آخر يعني بعد ستة اشهر وان كان اكثر من عشر سنين ما لم تقر بانقضاء العدة لان امتداد الطهر لا غاية له الا الاياس فهي اي الولادة الثانية رجعة لان الثاني يضاف الى علوق حادث بعد الطلاق في العدة وبه يصير مراجعا قيد بالبطن الآخر لانهما لو كان بينهما اقل من ستة اشهر لم تكن رجعة لانهما من بطن واحد اذ لم يتم دليل على كون الثاني من

مطلب في العبارة تسامح والصواب ان يقال ومن طلق حاملا الخ

مطلب الحمل يعرف بقول النساء ويحكم به

بطن على حدة كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة اولاد ببطون مختلفة وهو ان يكون بين كل ولدين ستة اشهر فالولد الثاني والثالث رجعة اي يظهر بهما الرجعة السابقة لان العلوق بوطء حادث في العدة فان قلت فيه حكم عليه بالوطء في النفاس وهو حرام قلت ليس للنفاس كمية خاصة اذ يجوز ان لا ترى شيئا اصلا قيد بقوله في بطون لانهما لو كان بينهما اقل من ستة اشهر كانا توامين فيقع طلقتان بالاولين لا غير وبالثالث تنقضي العدة ولو كان الاولاد في بطن والثالث في بطن تقع واحدة بالاول لا غير وتنقضي العدة بالثاني ولا يقع بالثالث شي ولو كان الاول في بطن والثاني والثالث في بطن تقع ثنتان بالاول والثاني وتنقضي العدة بالثالث فلا يقع به شي والمطلقة الرجعية تتزين لانها زوجة والتزين للازواج مندوب ولانه حامل على الرجعة وهي مندوبة ايضا كذا في الشرح وفيه ايماء الى ان زوجها حاضر اذ لا يكون حاملا مع غيبته وعليه فلا تفعل ذلك لو كان غائبا وقيده مسكين بكونها مرجوة فان كانت لا ترجوها لشدة بغضها اياها فلا تفعل قال في البحر وصرحوا بان للزوج ان يضرب زوجته على ترك الزينة اذا طلبها وهو شامل للمطلقة الرجعية قيد بالرجعية لان المعتدة عن باين او وفاة يحرم عليها ذلك وندب ان لا يدخل عليها اي على المطلقة رجعيا حتى يوذنها اي يعلمها بما به الاعلام عادة يعني اذا لم يكن من مقصده مراجعتها لانها ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع يصير به مراجعا ثم يطلقها فتطول العدة عليها كذا في الهداية وعليه جرى الشارح وغيره قال في البحر ولا حاجة الى هذا الحمل بل كلامهم شامل لما اذا اراد رجعتها ايضا لانه لا يمكن ان يرى الفرج بشهوة فتكون رجعة بالفعل من غير اشهاد وهو مكروه من وجهين كما مر واقول الداعي الى هذا الحمل تقدم افادة ذلك الحكم تلويحا بقوله والاشهاد مندوب عليها وقد علمت ولا يسافر بها اي بالمطلقة الرجعية لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن نزلت في الرجعة وحرمته لم تجعل رجعة لانها مندوبة والمسافرة حرام وقيل ولا دلالة لان الكلام فيمن يصرح بعدم رجعتها وكذا لا يحل اخراجها الى ما دون السفر لان مناط الحرمة انما هو الخروج لا خصوص السفر الا اذا اشهد على رجعتها وفي الهداية ما يدل على ان الحرمة مقيدة بما اذا لم يراجعها في عدتها فان راجعها زالت الحرمة كذا في البحر وفيه نظر يعرفه من تدبر ما في الهداية والله الموفق والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء لان الله تعالى سمى المطلق بعلا بقوله وبعولتهن احق بردهن والتسمية حقيقة تستلزم قيام الزوجية وقيامها يستلزم حل الوطء اجماعا والله الموفق بمنه ويمنه

فصل

فيما تحل به المطلقة لما ذكر ما يتدارك به الرجعي ذكر ما يتدارك به غيره وينكح مبانته بما دون الثلاث في العدة وبعدها اي بعد انقضائها لان الحل الاصلي باق ما لم يتكامل العدد ومنع غيره الى انقضائها

خوفا من اشتباه الانساب والاشتباه بالنسبة اليه واعترض بالصغيرة والايسة وعدة
الوفاة قبل الدخول ومعتدة الصبي والحيضة الثانية والثالثة فانه لا اشتباه
في هذه المواضع فلا يجوز التزوج في العدة واجيب بان هذه حكمة الحكم وجودها
يراعي في الجنس لا في كل فرد قال في العناية اقول اشتباه النسب مانع عن جواز
النكاح في عدة الغير وهذا صادق واما انه يلزم جوازه اذا عدم هذا المانع فليس بلازم
لجواز ان يكون ثمة مانع اخر وهو جهة التعبد انتهى ورد بان هذا ايضا تعليل في مقابلة
النص فالاولى ان يقال المنع عام في العدة بالنص وهو قوله تعالى ولا تعزموا عقدة
النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله خص منه العدة من الزوج نفسه بالاجماع لا ينكح المبانة
بالثلاث لو كانت حرة ولا المبانة بالثنتين لو كانت امة ولا بملك يمين بان ارتدت المطلقة
ثلاثا ولحقت بدار الحرب ثم استرقها او طلق زوجته الامة ثنتين ثم ملكها فهي في هاتين
لا يحل له الوطء الا بعد زوج اخر ودخوله بها في قول الملك بعد لا بملك يمين كما زعمه في
البحر ابعد من البعيد وعمم كلامه غير المدخول بها ايضا وما في مشكلات القدوري
من انه له ان يتزوجها بلا تحليل لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى
تنكح زوجا غيره يعني المدخول بها قال في فتح القدير انه زلة عظيمة والامر فيه
من ضروريات الدين لا يبعد اكفار مخالفه انتهى لكن الاولى حمله على ما اذا طلقها
ثلاثا متفرقة لا انه اوقع الثلاث بكلمة واحدة كما ذكره البخاري شارح الدرر نعم
في الاطلاق مواخذة لا تخفى حتى يطاها ولو حايضا او نفسا او محرمة في المحل
المتيقن به فلو جامع المفضاة لا يحلها ما لم تحبل ولو صغيرة لا يجامع مثلها لا يحلها وان كان
مثلها يجامع حلت وان افضاها وفي القنية اولج في مكان البكارة تحل للاول وكا نه
ضعيف لما في الشرح يشترط ان يكون الايلاج موجبا للغسل وهذا ليس كذلك ففي
طهارة المحيط لو اتى امراة وهي عذرا لا غسل عليه لان العذرة مانعة من مواراة
الحشفة وفيه ايماء الى ان الايلاج شرط دون الانزال يتقيد كونه عن قوة نفسه
ولو بحايل توجد معه لذة حرارة المحل فلا يحلها الشيخ الذي لا يقدر على الايلاج الا
بمساعدة اليد الا اذا انتعش وعمل وخرج المجبوب الذي لم يبق له شيء يولجه في محل
الحمل فلا تحل بسحقه الا اذا حملت وفي التجريد ان حملت وولدت حلت للاول عند ابي
يوسف خلافا لمحمد وفي الخلاصة لو كان مسلولا وجامعها حلت عند ابي يوسف خلافا
لزفر والحسن غيره اي زوج غيره ولو ذميا لذمية كانت تحت مسلم او مجنونا حرا كان
او عبدا ولو صبيا مراهقا وهو الداني من البلوغ وفسره في الجامع بان يجامع مثله وقيل
هو الذي تتحرك الته ويشتهي النساء كذا في الفتح ولا يخفى انه لا تنافي بين القولين وقدره
شمس الاسلام بعشر سنين وفي العمادية معزيا الي فتاوي النسفي لو صاح المراهق قايلا
انا بالغ فالقول له بشرط ان يكون ابن ثلاث عشرة سنة لان اقل ذلك نادر فاشبه الميت

وينبغي

وينبغي ان يحمل هذا على ما اذا تم له اثنا عشرة سنة وطعن في الثالثة فلا ينافي قولهم اقل مدة
البلوغ اثنا عشرة سنة بنكاح صحيح متعلق بيطا وخرج الفاسد ومنه ما لو كان الزوج غير
كفو على ما عليه الفتوى هذا اذا كان لها ولي فان لم يكن صح اتفاقا فكون الزوج عبدا مفرع
على ظاهر الرواية او محمول على عدم وجود الولي ولا بد ان يقول نافذا اذ الموقوف لا يحلها
كما لو تزوجها عبد بغير اذن المولى ودخل بها نعم لو وطيها بعد الاجازة حلت ولو قالت
دخل بي وانكر وعكسه اعتبر قولها ولو قال النكاح فاسد لانني جامعت امها فان صدقته
لا تحل والا حلت قال في النهاية ولم يعز لي ما لو قال المحلل بعد الدخول كنت حلفت بطلاقها
ان تزوجتها قلت ينبغي الامر على الغالب ظنها فان كان صادقا عندها لا تحل والا حلت
واعلم ان هذا كله فرع صحة النكاح الاول ومن ثم قال في البزازية لو كان النكاح
بلا ولي وطلقها ثلاثا ثم تزوجها بلا تحليل وقضي بصحته اخذا بقول محمد او لا والشافعي
رضي الله عنه والقاضي شافعي او حنفي جاز قال صاحب المنظومة وكان استاذي
شيخ الاسلام لا يرى ذلك للتحقيق لان محمدا قال بكراهة هذا النكاح ولكن يبعثه
بالكتاب الى الشافعي وبه لا يظهر ان الوطء في النكاح الاول كان حراما وان في
الاولاد خبثا لان القضا اللاحق كدليل النسخ يعمل في القايم والاتي لا في المنقضي
انتهى والولي مثال اذ كذلك لو كان بلفظ الهبة او بحضرة فاسقين ولا فرق مع صحة
الاولين ان يعترف الزوج بالطلاق الثلاث او لا حتى لو علمت بذلك وانكره
كان لها ان تتزوج باخر سرا اذا غاب ثم اذا حضر التمست منه تجديد النكاح قيل
هذا في الديانة اما في القضا فليس لها ذلك ونقل في القنية عن العلا الترجماني انه
لا يجوز في المذهب الصحيح وفي البزازية اي الزوج غايبا ساغ لها التزوج باخر ولو غايبا
لا ولو لم تقدر على منعه الا بقتله فانها تقتله بالدوا ولا تقتل نفسها وكان الاسبيجابي
يقول ليس لها ان تقتله وعليه الفتوى وذكر الاوزجندي انها ترفع الامر الى
القاضي فان حلفت حيث لا بينة لها وحلف فالاثم عليه وفي القنية سال عن امراة
حرمت على زوجها ولا يقدر ان تتخلص عنها ولو غلبت عنها سحرته وردته اليها
هل يحل في قتلها بالسم قال لا يحل ويبعد عنها باي وجه قدر وتمضي عدته اي
عدة النكاح الصحيح بعد الطلاق ويجوز ان يرجع الضمير الى الزوج وعليه جرى
الشارح لكنه يخالف زق قال العيني والاول اقرب والثاني اظهر وفيه ايما الى وقوع
الفرقة بينهما اذ لا عدة دونها ثم هذا اولى من قول القدوري ثم يطلقها او يموت
عنها لان الطلاق ليس له غاية انما الغاية مضي عدته لا نفسه وايضا لا وجه لتخصيص
الطلاق او الموخرة بالذكر اذ الحكم في الفرقة بغير طلاق كذلك وحذف بعض المتاخرين
هذه الجملة لان الكلام في الحرمة الثابتة بالثلاث وهي تنتهي بدخول الزوج الثاني والبا
بعد ذلك الى ان يطلقها الزوج الثاني وتنقضي عدتها منه حرمة اخرى نظير نكاح

مطلب قضى بصحة النكاح اخذ ابقول محمد الخ

مطلب كذا لو كان النكاح بلفظ الهبة او بحضرة فاسقين

لعله مصدقته

لعله حاضرا بنظر

لعله غايب بنظر

الثاني ولا اختصاص لها بالثلاث بل يعم الاجنبيات كلهن وعلى وفق هذا وقعت الاشارة
في الآية قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ومن ذهب عليه ماذكر من الفرق الوثيق ذكرهما
وتمضي عدة طلاقه او موته انتهى وفيه نظر لانه لو لم حتى يطاها وتمضي عدتها وقع
غاية لقوله تنكح اي لا يعقد واما الامة لا تحل البائنة بالثنتين لو امة اذا اوطئها مولاها
بملك يمين لان النص انما جعل الحرمة نكاح زوج اخر والمولى ليس بزوج وكره النكاح
كراهة تحريم بشرط التحليل بان يقول تزوجتك على ان احللك او تقول هي وعلى هذا حمل
ما صححه الترمذي لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له قيد باشتراطه
لانهما لو نوياه فقط لم يكره بل يكون الرجل ماجورا لقصده الاصلاح وان وصلية
حلت للاول لوجود الدخول في نكاح صحيح لما عرف من انه لا يبطل بالشرط الفاسد وعن
الثاني انها لا يحلها لفساده وعن محمد كذلك لكن لا لفساده بل لانه استعجل ما اخره الشرع
فيجازي بمنع مقصوده كما في قتل المورث ومن الحيل اذا خافت ان لا يطلقها المحلل
ان تقول زوجت نفسي على ان امري بيدي اطلق نفسي متى شئت فاذا قبل على هذا
جاز النكاح وصار الامر بيدها وهذا انما يحتاج اليه بناء على ان شرط التحليل يبطل
ويصح النكاح لكن في روضة الزندوسي ان الامام قال بجوازها حتى لو امتنع
الثاني من تطليقها اجبره القاضي عليه وتحل للاول قال الامام ظهير الدين هذا
البيان لم يوجد في غيره من الكتب قال في العناية وفي فتح القدير وهذا اما لم يعرف
في ظاهر الرواية ولا ينبغي ان يعول عليه ولا يحكم به لانه مع كونه ضعيف الثبوت
تنبو عنه قواعد المذهب لانه لا شك انه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد وهو
مما لا يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل الشرط ويصح فيجب بطلان هذا وان لا
يجبر على الطلاق وفي الفصول لو قال لها تزوجتك على ان امرك بيدك فقبلت جاز
النكاح ولغى الشرط لان الامر انما يصح في الملك او مضاف اليه ولم يوجد واحد منهما بخلاف
ما لو قالت فان الامر صار بيدها مقارنا لصيرورتها منكوحة ومن الحيل ايضا ان يقول
لها ان تزوجتك فامرك بيدك بعد ما اتزوجك تطلقي نفسك ومنها ان يقول ان
تزوجتك وجامعتك فانت باين ولو خافت ان يمسكها من غير وطي يقول لها ان تزوجتك
وامسكتك فوق ثلاثة ايام ونحوها كذا في الفصول ايضا ويهدم نكاح الزوج الثاني
ما دون الثلاث في الحرة والثنتين في الامة اي يجعل ذلك الباقي من الملك الاول
كان لم يكن كذا قيل واورد الهندي بان هذا من سور تصوره للهدم بل الزوج الثاني
يهدم ما وقع من الطلقة والطلقتين فجعلهما كان لم يكونا لا انه يهدم ما بقي وهذا
عندهما وقال محمد وباقي الائمة لا يهدم لان الزوج غاية للحرمة بالنص فيكون منهيا
ولا انهاء لها قبل الثبوت قلنا ثبت له وصف اخر بنص اخر وهو اثبات الحل مطلقا
المفاد بقوله عليه الصلاة والسلام المحلل اي المثبت للحل فالمعنى لعن الله مثبت

مطلب من الحيل اذا خافت ان لا يطلقها المحلل ان تقول

الحل اذا اشترطه وبهذا عرف ان ما تقدم من حمل الحديث على شارطه لا ينافي كونه مثبتا
للحل واورد انه انما جعل محللا في صورة الحرمة الغليظة فلا يلزم ثبوته في غيرها واجيب
بانه مثبتها بدلالته لانه لما كان محللا في الغليظة ففي الخفيفة اولى والخلاف مقيد
بما اذا دخل بها فان لم يدخل لا يهدم اتفاقا وانتصر الكمال لمحمد بما يطول ثم قال فظهر ان
القول ما قاله وهو الحق ولو اخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته اي الزوج
الاول اسند العدة اليه لانه سببها واخبرت ايضا بمضي عدة الزوج الثاني
ليس المراد انها قالت مضت عدتي من الثاني فقط بل قالت تزوجت ودخل بي الزوج
وطلقني وانقضت عدتي كما ذكره في الهداية والمدة تحتمله اي يحتمل مضي العدتين
جاز له ان يصدقها ان غلب على ظنه صدقها لان هذه معاملة او امر
ديني لتعلق الحل به وقول الواحد فيهما مقبول وانما لم يكن ذلك مراد الان قولها
مضت عدتي لا يفيد ما ذكر لوجوبها بالخلوة ومجردها لا تحل ومن ثم قال الامام
الفضلي لو قالت تزوجني فاني تزوجت غيرك وانقضت عدتي ثم قالت ما تزوجت
صدقت الا ان تكون اقرت بدخول الثاني انتهى لانها غير متناقضة بحمل قولها تزوجت
على العقد وقولها ما تزوجت معناه ما دخل بي فاذا اقرت بالدخول ثبت تناقضها
كما افاده في الفتح وفي النهاية انما ذكر صاحب الهداية اخبارها هكذا مبسوطا
لانها لو قالت حللت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي ان كانت عالمة
بشرايط الحل لم تصدق والا تصدق وفيما ذكر مبسوطا لا تصدق بكل حال وعن
السرخسي لا يحل له ان يتزوجها حتى يستفسرها للاختلاف بين الناس في حلها
بمجرد العقد وفي التفاريق لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ما تزوجت او ما دخل بي
صدقت والمنقول في الخلاصة انها لو قالت بعد ما تزوجها الاول ما تزوجت باخر
وقال الاول تزوجت باخر ودخل بك لا تصدق المراة واختلف في اقل ما تصدق فيه
اذا ادعت انقضاء العدة بالاقراء فقال الامام ستون يوما ان كانت حرة وقالا تسعة
وثلاثون يوما ولو علق طلاقها بولادتها لم تصدق عنده في اقل من خمسة وثمانين
يوما على تخريج محمد وعلى تخريج الحسن لم تصدق في اقل من مائة وعند الثاني في حق
الاول تصدق في خمسة وستين يوما وعند محمد في اربعة وخمسين يوما وساعة
والتوجيه معروف في المطولات والله الموفق بمنه

باب

الايلاء لا من الرجعي والايلاء يوجب حرمة الزوجة لا في الحال غير انها بلفظ الطلاق
تنجيزا او تعليقا في الاصل فقدمت ثم اولى الايلاء لعدم استلزامه للمعصية بخلاف
الظهار واللعان فانهما لا ينفكان عنها والخلع وان شاركه في ذلك الا انه لاختصاصه
بالمال كان بمنزلة المركب من المفرد والايلاء لغة مصدر آلى كاعطى حلف والجمع الايا
كعطايا ومنه قوله

مطلب ٢ الحلال بعقد الخ

مطلب اختلف في اقل ما تصدق فيه اذا ادعت انقضاء العدة بالاقرا

مطلب الايلا لا يستلزم المعصية بخلاف الظهار واللعان الخ

قيل الا لايا حافظ ليمينه . وان ندرت منه الالية برت .
والاصل بر في يمينه فحذف المضاف مع حرف الجر ثم انقلب الضمير المجرور مرفوعا كما في
قوله تعالي والذي خبث لايخرج الا نكدا علي ما عرف في الكشاف والذي في الكشاف
ان قوله لايخرج اي نباته فحذف المضاف وانقلب الضمير المجرور مرفوعا وقياس هذا ان
يكون الاصل في برت بر فيها فحذف الجار وانقلب المجرور مرفوعا وعلي ما قال يكون
الاصل برت يمينه فوقع الحذف والانقلاب ثم اسند البر الي اليمين مجازا وفيه من
التعسف ما لايخفي وجوابه ان قوله علي ما عرف في الكشاف من انقلاب الضمير المجرور
مرفوعا فقط وعرفا ما افاده بقوله **هو الحلف علي ترك قربانها** اي وطيها **اربعة
اشهر فاكثر** هذا التعريف غير مانع لصدقه بنحو ان وطيتك فلله علي ان اصلي ركعتين
مع انه لايكون موليا بذلك كما سياتي فلا بد ان يقال بالله او بتعليق ما يستشق علي القربان
ليخرج مثل ذلك فانه ليس مما يشق في نفسه وان تعلق اشتقاقه بعارض ذميم في النفس
من الجبن والكسل بخلاف ان وطيتك فعلي حج ونحوه كما سياتي واجاب في البحر بجوابين الاول
ان هذا التعريف لاحد قسمي الايلا وهو الحقيقي اعني ما اشتمل علي القسم واما ما كان فيه
معناه فسياتي الثاني ما ذكر فيه خلاف الشيخين فجاز انه اراد تعريف المتفق عليه واقول
في كل منهما نظر اما الاول فلانه لم اراد تعريف الحقيقي فقط فلو اراده لذكر للثاني
تعريفا فلما لم يذكره علمنا انه ادرج القسمين تحت تعريفه بناء علي ان الحلف اعم من كونه
بالله او بمعناه واما الثاني فلانه اراد تعريف المتفق عليه لذكر ما يشق لما سياتي ولهذا
عرف ان المولي هو الذي لايخلو عن احد المكروهين من الطلاق او لزوم ما يشق عليه
وهو اولي من قولهم المولي من لايخلو عن احد المكروهين من الطلاق او الكفارة لعدم
تناوله لنحو ان قربتك فعبدي حر واورد علي هذا في البحر ايلا الذمي فانه يصح
عنده ولا كفارة عليه لو قربها واما لو قال لنسائه الاربع والله لا اقربكن فانه
يمكنه قربان واحدة منهن من غير شي يلزمه انت واقول ــــ انما لم تجب الكفارة
في حنث الذمي لما انها عبادة وهو ليس من اهلها ولذا وقع الطلاق عليه بمضي العدة
واما الثالث فاجاب عنه شراح الهداية بما حاصله ان الايلا متعلق بجميع الحق في المدة
وقد وجد فيكون موليا منهن وعدم وجوب شي لعدم الحنث لانه بفعل المحلوف عليه
وذلك بقربان جميعهن والموجود قربان بعضهن قال في الفتح وحاصل هذا
تخصيص اطراد الاصل بما اذا حلف علي واحدة بادني تامل وفي البدايع لو قال لامراته
وامته والله لا اقربكما لايكون موليا من امراته حتي تقرب الامة وركنه الحلف المذكور
وشرطه محلية المراة بكونها منكوحة وقت تنجز الايلا فلا حاجة الي ادخاله في التعريف
بقولنا حاصلا في النكاح او مضافا اليه كما في الاصلاح قال وهذا التقييد لابد منه
والا يشكل ما لو قال لاجنبية ان تزوجتك فوالله لا اقربك خمسة اشهر فتزوجها

[illegible]

قبل

قبل مضي شهر فانه يكون موليا لان شان الشروط خروجها عن الماهية واهلية الحالف
باهلية الطلاق عنده واهلية الكفارة عندهما فيصح ايلا الذمي بما فيه كفارة عنده
كما مر ولا خلاف في صحته بما لايلزم قربة كان قربتك فعبدي حر كالاخلاف في عدم
صحته بما هو قربة كقوله فعلي حج او صوم ومن الشرايط ايضا عدم النقص عن اربعة
اشهر كما سياتي ولا خلاف انه ان وقع في غرة الشهر اعتبرت مدته بالاهلة ولو وقع
في بعضه فلا رواية فيه عن الامام وقال الثاني يعتبر بالايام وعن زفر اعتبار بقية
الشهر بالايام والشهر الثاني والثالث بالاهلة وتكمل ايام الشهر الاول بالايام من اول
الشهر الرابع كذا في البدايع وسببه كالسبب في الرجعي وهو الداعي من قيام المشاجرة
وعدم الموافقة والفاظه صريح وكناية نبه علي الاول بقوله **كقوله لمنكوحته
والله** وتالله او بصفة من صفاته التي تنعقد بها اليمين لا مما لاينعقد بها علي ما بين
في الايمان ان شا الرحمن **لا اقربك اربعة اشهر** سوا كانت طاهرة او حايضا
او كقوله **والله لا اقربك** بشرط ان لايكون حايضا كذا في الحواشي السعدية واصله
في غاية البيان معزيا الي الشامل وعلله بان الزوج ممنوع عن الوطي بالحيض فلا يصير
المنع مضافا الي اليمين انتهي بخلاف ما اذا قيد باربعة اشهر فان ذلك يكون قرينة علي
اضافة المنع الي اليمين انتهي ونبه بالكاف علي انه ليس منحصرا في هذين بل منه ايضا
لا اجامعك لا اطاك لا اباضعك لا اغتسل منك من جنابة فان ادعي انه لم يعن الجماع
لم يدين في القضا وجعل في البدايع الصريح هو لا اجامعك فقط وان ما عداه يجري
مجري الصريح وذكر منه الافتضاض في البكر قال في الفتح والاول اولي لان الصراحة
منوطة بتبادر المعني لغلبة الاستعمال سوا كانت حقيقة او مجازا لا بالحقيقة والا
لوجب كون الصريح لفظ لا انيكك فقط والكناية لا امسك لا اتيك لا اغشاك لا المسك
لا اضاجعك لا اقربك لا ادخل عليك لا اجمع راسي وراسك لا اضاجعك لا اقرب
فراشك ولو آلى من احدي زوجتيه ثم قال للاخري اشركتك معها لم يصح بخلاف الظهار
وبخلاف ما لو قال للاولي انت علي حرام ثم قال للثانية اشركتك معها حيث يكونان
ايلاين والفرق مبني علي ان قوله والله لا اقربكما ايلا واحد وبالتشريك يلزم نقص مدته
وقوله انت علي حرام ايلاان فلم يلزم واعلم انه لو علقه بشرط او اضافه الي وقت
صار موليا من وقت وجود الشرط والوقت ولو وقته بغاية فان لم يتصور وجودها في مدة
الايلا كان موليا كقوله في شعبان والله لا اقربك حتي تصومي المحرم او لا في مكان كذا
وبينه وبين ذلك المكان اربعة اشهر وكذا حتي تفطمي صبيك وبينهما اربعة اشهر فصاعدا
وكذا لو قال حتي تخرج الدابة او الدجال او تطلع الشمس من مغربها استحسانا وكذا حتي
تقوم الساعة وان تصور فان لم يتصور بقا النكاح معه كحتي تموتي او اموت او تقتلي او اقتل
او اقتلك او تقتليني كان موليا ايضا وان تصور كحتي اشتريك لايكون موليا لان مطلق

مطلب اهلية الحالف الخ

مطلب ان وقع في اول الشهر اعتبر بالاهلة ولو وقع في بعضه لا رواية فيه عن الامام وقال الثاني يعتبر بالايام الخ

مطلب الى من احدي زوجتيه وقال للاخرى اشركتك معها لم يصح بخلاف الظهار الخ

الشرا لا يزيل النكاح حتى لو قال لغضبي وابغضك كان موليا واختلف فيما لو قال حتى اعتق
عبدي او اطلق زوجتي فعندهما يكون موليا خلافا لابي يوسف ولا خلاف انه لا يكون
موليا فيما لو قال حتى ادخل الدار او اكلم فلانا كذا في البدايع ملخصا **وان وطي المولي**
في المدة كفر لحنثه ونبه بذلك على انه لو كفر قبله لم يجزه ولا فرق في الحنث بين كونه
عاقلا اولا ولو قال ان قربتك فعلي كفارة او يمين كان موليا كذا في البدايع اذ قوله
فعلي يمين اي يوجبها وهو الكفارة **والا** اي وان لم يطاها في المدة **بانت** منه بواحدة
هو المأثور عن العبادلة الثلاثة وغيرهم ولو ادعاه بعد مضي المدة لم يقبل قوله
الا اذا نور دعواه بالبرهان كما في المبسوط **وسقط** الايلا **لو حلف على اربعة اشهر**
لانها موقتة بوقت فلا تبقى بعده **وبقيت** اليمين **لو حلف على الابد** بان يصرح
او يطلق بشرط ان تكون طاهرة على ما مر الا انه لا يتكرر عليه الطلاق قبل التزوج
في المختار لانه لم يوجد منع الحق بعد البينونة وسيأتي بقاء اليمين في حق الحنث
ثم قالوا لا يصح الايلا من المبانة في العدة وهو الاصح **فلو نكحها** يعني المبانة بالايلا
نكاحا **ثانيا وثالثا ومضت المدتان** اي مدة الايلايين بعد التزوج الثاني والثالث
بلا فيء بانت منه باخريين لانه لما تزوجها ثانيا ثبت حقها في الجماع وبامتناعه
عنه صار ظالما فيجازى بازالة نعمة النكاح واختلف في اعتبار ابتداء مدته ففي
الهداية وعليه جرى في الكافي انها من وقت التزوج وقيده في النهاية والعناية
تبعا للمرتاشي والمرغيناني بما اذا كان التزوج بعد انقضاء العدة فان كان
فيها اعتبر ابتداؤه من وقت الطلاق قال الشارح وهذا لا يستقيم الا على قول من
قال بتكرر الطلاق قبل التزوج وقد مر ضعفه قال في الفتح فالاولى الاطلاق كما
في الهداية **فان نكحها** يعني التي بانت منه بالايلا بثلاث **بعد زوج اخر**
لم تطلق لتقييده بطلاق هذا الملك ولو نكحها بعدما بانت بالايلا مرة او مرتين
وعادت اليه بثلاث بانت كلما مضت اربعة اشهر لم يجامعها فيها حتى تبين بثلاث
فلو وطيها بعد ذلك **كفر لبقاء اليمين** في حق الحنث وان لم تبق في حق الطلاق
ولا ايلا صحيح **فيما دون اربعة اشهر** رجع اليه الامام حين بلغه فتوى ابن عباس
بذلك وبه قالت الايمة الثلاثة والكلام في الحرة وسنذكر حكم الامة ولو قال **والله**
لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين فهو ايلا والتقييد بالظرف اتفاقي
اذ كونه ايلا ثابت بدونه وقيد بالعطف فقط لانه لو ذكر معه حرف النفي او القسم
لم يكن موليا لانهما يمينان تداخلت مدتهما ولذا لو قال والله لا اكلم فلانا يومين او قال
والله لا اكلمه يومين فكلمه في اليوم الاول او الثاني لزمه كفارتان ولو كان بدون حرف
النفي والقسم تلزمه كفارة واحدة ولو قال والله والله والله لا افعل كذا فظاهر الرواية
انها ايمان وفي نوادر ابن سماعة يمين واحدة وفي المنتقى جعل كونهما يمينين قياسا

مطلب (هامش)

مطلب والله لا اكلم فلانا يومين (هامش)

مطلب والله والله لا افعل كذا (هامش)

وكونهما

وكونهما واحدة استحسانا **ولو مكث يوما** يعني بعد قوله والله لا اقربك شهرين ويوما
يجوز ان يراد به مطلق الوقت وانه اتفاقي **ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد**
الشهرين الاولين لم يكن موليا لان الثاني ايجاب مبتدا فلم تتكامل المدة والتقييد بالظرف
لا لانه يكون موليا مع حذفه بل لتعيين مدة اليمين الثانية حتى لو حذفه كانت مدتهما
واحدة وتتاخر الثانية عن الاولى بيوم ولو قربها في الشهرين الاولين في مسئلة الكتاب
لزمه كفارة واحدة وما توارد عليه شراح الهداية من انه يلزمه بالقربان كفارتان
قال في الفتح انه خطا لانه لم يجتمع على شهرين يمينان بل على كل شهرين يمين واحدة يعني واذا
كان لكل يمين مدة على حدة فلا تداخل بين المدتين حتى تلزم الكفارتان الا ان يراد
بالقربان قربان في مدتيهما كذا في الحواشي السعدية وعندي ان هذا الحمل مما يجب المصير
اليه عرف ذلك من تامل قوله في العناية ويكون كلامه يمينين مستقلتين يلزمه بالقربان
كفارتان وذلك ان تجعل ال في القربان للجنس وغير خاف عليك مما مر انه لا تلازم بين الايلا
الشرعي واليمين ولذا قد يتعدد البر والحنث وقد يتحدان وقد يتعدد البر ويتحد
الحنث وعكسه فالاول نحو اذا جاء غد فوالله لا اقربك اذا جاء غد فوالله لا اقربك فان
قربها في اربعة اشهر من اليوم الاول بر في الاولى وبانت فاذا مضى يوم اخر بر في الثانية
وطلقت ايضا ولو قربها في الغد وجب عليه كفارة واحدة وبعد الغد كفارتان والثاني
نحو والله لا اقربك اربعة اشهر ومنه مسئلة الكتاب كما مر والثالث كلما دخلت هذه
الدار فوالله لا اقربك فدخلتها في يوم ثم في يوم اخر فان تركها اربعة اشهر من اليوم
الاول بانت واذا مضى يوم اخر بانت باخرى وان قربها وجبت عليه كفارة واحدة لاتحاد
الحنث قال في الفتح وفي هذا المثال نظر لان اليمين وقع جزا لشرط متكرر فيتكرر بتكرره
ولعله اشتبه بوالله كلما دخلت الدار لا اقربك بكلما دخلت الدار فوالله لا اقربك
واجاب في البحر بانه لا اشتباه بان المنقول في الفتاوى ان الطلاق والعتاق والظهار
متى علق بشرط متكرر يتكرر بخلاف اليمين حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا اكلم زيدا
فدخلها مرارا لا يتكرر اليمين لانه انشا عقد والانشا لا يتكرر بلا تكرر صيغته الا
ترى انه لا يتعدد وان سمي المتعدد لان الكفارة لا تلزم بلا هتك حرمة اسم الله تعالى
والرابع اذا جاء غد فوالله لا اقربك ثم قال في المجلس اذا جاء غد فوالله لا اقربك فهو ايلا واحد
في حكم البر حتى لو مضت اربعة اشهر من الغد طلقت وان قربها فعليه كفارتان لاتحاد
المدة وتعدد الاسم **او قال** والله **لا اقربك سنة الا يوما** او قال لا اقربك الا يوما لم
يكن موليا ايضا في الحال حتى لو قربها وبقي بعد يوم القربان اربعة اشهر يقربها فيها حنث
عندنا وقال زفر يكون موليا ويصرف الاستثنا الى اخر السنة كما لو قال اجرتك داري
سنة الا يوما وكما لو اجل الدين سنة الا يوما وكما اذا قال في مسئلة الكتاب الا نقصان
يوم قلنا المولي من لا يمكنه القربان الا بشي يلزمه وهنا يمكنه اذ المستثنى يوم منكر فيصدق

مطلب الطلاق والعتاق والظهار متى علق بشرط متكرر يتكرر بخلاف اليمين الخ (هامش)

على كل يوم من ايام تلك السنة حقيقة فيمكنه قربانها قبل مضي اربعة اشهر من غير شي يلزمه وصرفه
الى الاخير احتاج له بجوز حقيقته اعني التنكير الى التعيين بلا حاجة بخلاف الاجارة فان
الحاجة دعت اليه تصحيحا لها والمقصود من التاجيل تاخير المطالبة فيتعين بدلالة الحال
وكذا النقصان ينصرف الى الاخير واورد في النهاية ما لو قال والله لا اكلم فلانا
سنة الا يوما فانه ينصرف الاستثنا فيه الى الاخير مع تنكير اليوم واجاب بان المعين
هو الحامل وهو المغايظة المقتضية لعدم كلامه من الحال ورده الشارح بما حاصله انه
مشترك الالزام اذ الايلا ايضا يكون عن المغايظة قال تاج الشريعة ونحن نقول في الفرق
بين اليمينين ان الاستثنا لو انصرف الى اخر السنة يلزمه المكروه لانه اما ان
يقربها فتلزمه الكفارة او لا فيلزمه الطلاق عند انقضا المدة ولا كذلك اليمين انتهى
قال في الحواشي السعدية ولعل مراده انه متعارض جهة المغايظة ولزوم احد المكروهين
فمقتضى الاول صرف اليوم الى اخر السنة ومقتضى الاخر خلافه فتساقطا وعمل بمقتضى
اللفظ وهو التنكير انتهى واشار الشيخ بان هذا انما يحتاج اليه بتقدير تسليم انه مشترك الالزام
وهو في حيز المنع اذ الايلا لا يلزم ان يكون الحامل فيه المغايظة بل قد يكون عن رضا لخوف
حبل على ولدها وعدم موافقة مزاجها فيتفقان عليه لقطع لجاج النفس كما نبه عليه في فتح
القدير اول الباب بخلاف اليمين على عدم الكلام **او قال** وهو مقيم **بالبصرة والله لا ادخل
مكة وهي** اي المراة **بها** يعني بمكة **لا** اي لا يكون موليا في هذه المسايل ووجه الاخيرة
انه يمكنه قربانها في المدة من غير شي يلزمه بان يخرجها من مكة فان كان لا يمكنه بان
كان بينهما ثمانية اشهر صار موليا على ما في جوامع الفقه واعتبر قاضيخان اربعة اشهر
فقط **وان حلف بحج** او عمرة شروع في الثاني من نوعي الايلا وهو الحلف بذكر الشرط والجزا
ولا يخفى حسن تقديم الاول بان قال ان قربتك فلله علي حج او عمرة **او صوم** غير معين كيوم
وشهر اما المعين فان بقي قدر مدة الايلا او اكثر كقوله فلله علي صوم اربعة اشهر اولها هذا
الشهر فكذلك اما لو قال هذا الشهر فانه لا يكون موليا لانه لا يمكنه ترك القربان الا ان
يمضي ثم يطاها بلا شي ولذا يكون موليا بقوله فلله علي صدقة او عتق سوا كان العتق
معينا كعبدي هذا او لا كعبد او كان معلقا كقوله فكل مملوك اشتريته فهو حر وفي الخانية
ان قربتك فعبدي حر فمضت المدة وفرق بينهما فبرهن العبد انه حر الاصل فقضى القاضي
بحريته ويبطل الايلا وترد المراة الى زوجها لانه تبين انه لم يكن موليا وظاهر انه في
العبد المعين لو باعه او مات سقط الايلا ولو اشتراه صار موليا من وقت الشرا ان لم
يكن قربها **او طلاق** منجز او معلق ولا فرق بين كونه طلاقها او طلاق غيرها حتى
لو قال ان قربتك فكل امراة اتزوجها من اهل الاسلام طالق صار موليا وكذا لو قال
فلله علي هدي او اعتكاف او يمين او كفارة او قال فعلي مائة ركعة فهو مول ولو قال
وان حلف بما يستشقه لكن انفرد واخص فخرج ما لو قال فعلي اتباع الجنازة او سجدة

مطلب ولو قال

التلاوة

التلاوة او قراءة القران او الصلاة في بيت المقدس او تسبيحة او ان اغزو وتقل في الصلاة
خلاف محمد فعنده يكون موليا وينبغي على قياس مائة ركعة ان لو قال مائة ختمة او اتباع
مائة جنازة ان يكون موليا ولم اره فان قلت ينبغي ان يكون موليا اتفاقا في الصلاة
في بيت المقدس لانها مما يشق كالحج قلت هذا اسم لو تعين لكن المذهب عدم
تعيين المكان في النذر حتى يسقط بالصلاة في غيره كتعيين الدرهم والفقير ولذا لو
قال فعلي ان اتصدق بهذه الدراهم على هذه المساكين لم يصح الا ان ينوي التصدق به
وكذا لو قال مائة في المساكين **او الى من المطلقة الرجعية فهو مول** وفي هذه
المسايل اما في الشرط والجزا فلان هذه الاجزية مانعة من الوطي فكانت في معنى
اليمين واما المطلقة رجعيا فلانها زوجة فتنا ولها النص فان امتد طهرها وكانت
من ذوات الاقرا بانت بمضي مدة الايلا وان انقضت عدتها قبل مضي مدته بطل
واورد ان وقوع الطلاق في الايلا لظلمها بمنع حقها في الوطي ولا حق لهذه في
الجماع فلا تكون بالمنع ظالما واجاب شمس الائمة الكردري وهو اول من قرأ الهداية
على مولفها بان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لمعناه وهذه من لسانيات
فيشملها نص الايلا بدليل ان الله تعالى سمى المطلق رجعيا بعلا وهو الزوج حقيقة
وبمجرد عدم ثبوت حقها في الجماع لا اثر له في عدم صحة الايلا الا ترى انه يصح ولو
اسقطت حقها من الوطي **ولو الى من المبانة** بثلاث او بباين **ومن الاجنبية لا** لفوات
محله وهو الزوجية ولانه لو صح لوقع به الباين بمضي مدته والباين لا يلحق مثله ولو
وطيها كفر لما مر من عدم التلازم بين الايلا واليمين قيد بالمبانة لما في الخانية
لو الى من امراته ثم ابانها ان مضت مدة الايلا وهي في العدة بانت باخرى لان
انقضت ولو ابانها قبل انقضا العدة بقي الايلا على حاله وان بعدها اعتبرت
مدته من وقت التزوج **ومدة ايلا الامة** المنكوحة **شهران** لان هذه المدة
ضربت اجلا للبينونة فاشبهت مدة العدة فتتنصف بالرق لانها من حقوق النكاح
واطلاقه يعم ما لو كان زوجها حرا ايضا ولو اعتقت في اثنايها بعد ما طلقت انتقلت
الى مدة الحراير **وان عجز المولي عن وطيها بمرضه او بسبب مرضها او عجز عنه
بالرتق** وهو انسداد فم الرحم بحولحمة او القرن **او عجز عنه بالصغر او بسبب بعد
مسافة** لا يقدر على قطعها في مدة الايلا او جب او عنة او اسر او كانت في مكان لا يعرفه
وهي ناشزة او حال القاضي بينهما بالشهادة عليه بالثلاث للتزكية او كان احدهما مجوسيا
ولا يقدر على وطيها في السجن **ففيه ان يقول** فيه ايما الى انه لا اعتبار بالقلب **فيت
اليها** وما دل عليه كابطلت الايلا ورجعت عنه وراجعتك وارجعتك ونبه بهذه الاسباب
على انه لو كان محرما وقت الايلا وبينه وبين الحج اربعة اشهر لا يكون فيه باللسان لانه
المتسبب باختياره فيما لزمه فلا يستحق تخفيفا ولو الى موبدا وهو مريض وبانت بمضي

مطلب المذهب عدم تعيين المكان في النذر كتعيين الدراهم والفقير

مطلب او الى من قرأ الهداية على مولفها فهو الكردري

المدة ثم مع ذلك تزوجها وهو مريض لم يصح فيئه باللسان عندهما وصح عند ابي يوسف قالوا وهو
الاصح **وان قدر** المولي على الوطي **في المدة ففيئه الوطي** لان الفيء بالقول خلف عن الوطي
فحيث قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف بطل حكمه كالمتيمم اذا وجد الماء وتنبه هذه
الجملة على انه يشترط دوام العجز من وقت الايلاء الى مضي مدته وبقي شرط ثالث نبه عليه
في البدايع هو قيام النكاح وقت الفيء باللسان حتى لو ابانها ثم فاء بلسانه لم يصح فلو تزوجها
ومضت المدة بانت منه **انت علي حرام** او حرمتك او انت محرمة علي او لم يقل علي وانا عليك
حرام او محرم او حرمت نفسي عليك وفي هذا يشترط ان يقول عليك وانت معي في الحرام وحلال
المسلمين علي حرام وانت علي كالخمر والخنزير وما كان محرم العين كانت علي حرام **ايلاء ان**
نوى التحريم او لم ينو شيا لان تحريم الحلال يمين **وظهار ان نواه** لان الرجعة اعم من الحرمة
التي هي ظهار اولا والاعم يحتمل الخصوصيات ففيه الظهارية محتمل كلامه لا نية خلاف ظاهره
فيصدق قضا وذكر في الهداية خلاف محمد في ذلك ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية وانما
نقله السرخسي عن النوادر والمذكور في جوامع الفقه عن محمد كقولهما **وكذب** بفتح الكاف
مع كسر الذال ويجوز كسرها مع اسكان الذال **ان نوى الكذب** لانه حقيقة كلامه وهذا
لان وصفها بالحرمة وهي حلال كذب ظاهر واعترض بان الحقيقة لا تتوقف في صحة
ارادتها على النية واجيب بان هذه حقيقة اولى واليمين الحقيقة الثانية بواسطة الاشتهار
ومن هذا قال السرخسي انما يصدق في نية الكذب ديانة لان هذا يمين ظاهرا فلا يصدق
في القضا في نية خلاف الظاهر قال في الفتح وهذا هو الصواب على ما عليه العمل والفتوى
كما سنذكره والاول ظاهر الرواية لكن الفتوى على العرف الحادث انتهى وفيه نظر لان الفتوى
انما هي في انصرافه لا في كونه يمينا كذا في البحر **وبائنة ان نوى الطلاق** او عليه
دلت الحال وفي البزازية انت علي حرام الفتوى تقع واحدة وفي الفتح لو طلقها طلقة
ثم قال انت علي حرام ونوى ثنتين لم يقع شي لانه يعني بينونة وان وقع بلفظ انت علي
حرام واحدة بائنة وبهذا عرف انه لا منافاة بين هذا وبين قول غيره لم تصح بينونته واندفع
ما في البحر من انه سبق قلم اذ عبارة غيره لم تصح بينونته **وثلاث ان نواه** اي الثلاث لان
هذا اللفظ من الكنايات على ما مر وفيها تصح نية الثلاث **وفي الفتوى** اي التي بها يفتي
المفتي ووقع في كثير من النسخ وفي الفتاوى والاول اولى **اذا قال لامرأته انت علي حرام**
والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق يعني البائن ولم يقيده به
اكتفاء بما قدمه من ان هذا حكم كل كناية وقد عده منها نعم كان ينبغي حين استغنى عن
النية ان يكون الواقع به رجعيا واجيب بان المتعارف انما هو ايقاع البائن به كما افتى
به المتاخرون ولذا لا يحلف به الا الرجال حتى لو حلفت المرأة به لزمها الحنث
كفارة يمين وفي الفتاوى لو كان له اكثر من امرأة وقع على كل واحدة تطليقة بائنة
فان لم يكن له امرأة كان عليه كفارة يمين وافتى الاوزجندي وغيره بانها انما تقع واحدة

فقط واليه البيان وفي الذخيرة والخلاصة وهو الاشبه قال في الفتح وعندي ان ما
في الفتاوى اشبه لان قوله حلال الله او حلال المسلمين يعم كل زوجة فاذا
كان فيه عرف في الطلاق يكون بمنزلة قوله هن طوالق لان حلال الله يشملهن
على سبيل الاستغراق واقول هذا الايتم في قوله انت علي حرام مخاطبا لواحدة
كما قال الم وقول الش ولو كان له اربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة
طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الظاهر لا الاظهر والاشبه
يجب ان يكون معناه والمسئلة بحالها في ان التحريم لا يفيد انت كما لا يخفى بل في هذا
يجب ان لا يقع الا على المخاطبة ولو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال
كذلك لامر اخر ففعل احدهما حتى وقع الطلاق ثم فعل الاخر في العدة قيل لا يقع
والاشبه الوقوع للحاق البائن بالبائن اذا كان معلقا كذا في الذخيرة والله الموفق

باب الخلع

اخره عن الايلاء لانه يخلوه عن المال كالمفرد وبذلك كان اقرب الى الطلاق اي الرجعي والخلع باستلزامه اياه
كالمركب كما مر وايضا الفرقة فيه لا تحصل الا بعد مدة وفي الخلع تحصل في الحال
فكانت نسبته الى الخلع نسبة الرجعي الى البائن وهو لغة النزع واستعمل في نزع
الزوجية بالضم وفي غيره بالفتح يقال خالعت المرأة زوجها خلعا افتدت منه والخلعة
لغة فيه وخلع ثوبه ونعله خلعا نزعه صيغ منها المفاعلة ملاحظة لملابسة
كل الاخر كالثوب الملبوس قال تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن وعرفا **هو الفصل من**
النكاح هذا تعريف لمطلقه اعني سواء كان مع مال او لا لكن لا بد ان يراد بلفظ الخلع
فان الطلاق على مال ليس هو الخلع بل في حكمه من وقوع البائن به لا مطلقا والا لجرى
فيه الخلاف في انه فسخ وفي سقوط المهر به لو كان المسمى غيره والصحيح في تعريف الاول
كما في الفتح ازالة ملك النكاح ببدل بلفظ الخلع فازالة ملك النكاح كالجنس لشمولها
الازالة بالطلاق وخرج بملك النكاح الخلع في النكاح الفاسد وبعد الردة فانه لغو
كما في الفصول وبقوله بلفظ الخلع الطلاق على مال زاد في البحر وما في معناه المتوقف
على قبولها ليدخل ما اذا كان بلفظ المبارأة فانه كما سياتي يقع به البائن وتسقط به
الحقوق وما اذا كان بلفظ البيع والشرا فانه كذلك على ما صححه في الصغرى وان
صرح في الخانية بخلافه وخرج بالمتوقف ما لو قال لها خلعتك ناويا الطلاق فانه
يقع بائنا غير مسقط شيا كما سياتي واما خالعتك ولم يسم شيا فقبلت كان خلعا مسقطا
للحقوق فلا يرد على التقييد بالبدل كما لا يخفى واقول من تامل قوله في الفتح كما مر
الطلاق على مال ليس هو الخلع بل في حكمه لا مطلقا والا لجرى فيه الخلاف في انه فسخ
وفي سقوط المهر علم ان المبارأة من الفاظ الخلع واما الخلع بلفظ البيع والشرا فلا يرد
لانه يرجح ما في الخانية وشرطه كالطلاق وصفته انه يمين من جانبه معاوضة

من جانبها عند الامام على ما سياتي وحكمه ما افاده بقوله الواقع به اي بالخلع سواء كان
على مال او لا وبالطلاق على مال طلاق بائن لخبر الخلع تطليقة بائنة واما الثاني
فلانها لم تبذل المال الا لتسلم لها نفسها ولا يكون ذلك في الرجعي وخرج بالتقييد بالمال
ما لو قالت طلقني على ان تؤخر مالي عليك ففعل الزوج كان الطلاق رجعيا فلو قضى
قاض بكون الخلع فسخا فهل ينفذ قولان حكاهما في الخلاصة ولو ادعى فيه شرطا او استثنا
فالفتوى على صحة دعواه الا اذا وجد التزام البدل او قبضه ولو قال انما هو من حق لي
عليك وقالت من بدل الخلع فالقول له ولو قال بعتك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي
بانت منه وقيل يقع رجعيا والاول اصح وفي اخر القنية من مسائل لم يوجد فيها رواية ولا جواب
شاف للمتاخرين قالت ابراتك من المهر بشرط الطلاق الرجعي فقال لها انت طالق
اليوم رجعيا وغدا اخرى بالف فالالف مقابل بهما وهما بائنتان ام رجعيتان وهل يبرا بالوجود
الشرط صورة او لا يبرا انتهى وفي الذخيرة لو قال انت طالق الساعة واحدة املك الرجعة
وغدا اخرى املك الرجعة بالف فقبلت انصرف البدل اليهما وما في الزيادات والذخيرة
نص في انهما بائنتان ولزمها المال لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه الا به قال في البحر
ولو قال وكان له المسمى لكان اولى ليشمل ابراها عما لها عليه اصالة او كفالة فانه في هذه
الحالة يقع بائنا ايضا والمراد بالكفالة الكفالة بالمال لما في التاتارخانية طلقها على
ان تبريه من كفالة نفس فلان فالظاهر رجعي ولو على ان تبريه من الالف الذي كفل
عن فلان فالطلاق بائن انتهى ولو اتفقا على الخلع غير انها قالت انه كان بغير عوض
فالقول لها ومعلوم انها لا بد ان تكون غير محجورة بالسفه اما لو كانت وقبلته
لم يلزمها المال وكذا لو كانت مكرهة ولو اختلفا في الطواعية والاكراه فالقول
له مع اليمين كما في القنية واما المريضة اذا اختلعت اعتبر من الثلث حتى يكون له
الاقل من ميراثها ومن بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث وان لم يخرج كان له الاقل
من الارث ومن الثلث اذا مات وهي في العدة ولو بعد انقضائها او كانت غير مدخول
بها كان له بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث ولو زادته في البدل بعد تمامه فالزيادة
غير صحيحة كما في الخانية وفي المجتبى لو تخالعا ولم يذكرا مالا لا يصح الخلع في رواية عن محمد
والاصح انه يصح انتهى يعني ويسقط المهر على ما مر وكره له كراهة تحريم اخذ شي
له قيمة قليلا كان او كثيرا ويلحق به الابرا من صداقها ان نشز اي كرهها والنشوز
يكون بين الزوجين وهو كراهة كل منهما صاحبه كذا عن الزجاج وفي المصباح نشزت
المراة من زوجها نشوزا من بابي قعد وضرب عصته ونشز الرجل من امراته نشوزا
بالوجهين تركها وجفاها والحق ان الاخذ في هذه الحالة حرام للنهي القطعي وان
نشزت المراة لا اي لا يكره الاخذ لان قوله تعالى فلا تاخذوا منه شيا حمل على ما
اذا كان النشوز منه وقوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به على ما اذا كان النشوز

منها

منها سواء كان النشوز منه نشوزا ايضا او لا غير انه ان كان النشوز منهما كانت اباحة
الاخذ بعبارة النص وان كان منها فقط فبدلالته ومن هنا قال الشارحون في قول
القدوري واذا تشاق الزوجان فلا باس ان تفتدي المراة نفسها منه اي تخاصما وخا
اي علما ان لا يقيما حدود الله ان هذا الشرط خرج مخرج الغالب اذ الباعث على الاختلاع
غالبا ذلك لا انه شرط معتبر المفهوم وهو منتف فيهما قال في الفتح جواب الشرط الاباحة
فانه قال لا باس واباحة الاخذ مشروطة بمشاقتها انه معتبر شرطا في ذلك قال في
الحواشي السعدية وفيه نوع تامل واطلاقه يشمل اخذ الزايد على المهر وهو المذكور في الجامع
الصغير لاطلاق ما روينا وفي الاصل تكره الزيادة لقوله صلى الله عليه وسلم حين قال
لجميلة زوجة ثابت بن قيس اتردين حديقته عليه قالت نعم وزيادة اما الزيادة فلا
واورد ان شرط قبول خبر الواحد ان لا يعارض الكتاب وهذا كذلك واجيب بانه
اذا خص منه شي اخر او عورض ببعض اخر مثله خرج عن القطعية فجاز ان يخص بعد بخبر
الواحد مع انه ان كان معارضا لنص فهو موافق لاخر وهو النهي عن الاخذ مطلقا فلا
في الحقيقة معارضة الكتاب بالكتاب قال في الفتح وفيه نظر لان النهي عن الاخذ
في هذه الاية مقيد بنشوزه وحده واطلاق الاخذ انما قيد بنشوز كل منهما عن الاخر
ولا تعارض فلا تخصيص لان مورد العام غير صادق على مورد الخاص وهذا فيظهر
كون رواية الجامع اوجه نعم يكون اخذ الزيادة خلاف الاولى لكن صحح الشمني
رواية الاصل وفي الحواشي السعدية بعد ذكر النظر اقول ممنوع بل يخوف
كل منهما ان لا يقيم حدود الله وذلك يحصل بنشوز الواحد فانه اذا نشزت المراة
فقط يجوز ان يخاف الرجل من استيلاء الغضب عليه فلا يقيم حدود الزوجية وكذا
اذا نشز الرجل فقط قال قوله فيه بحث فتدبره وما اي وكل شي صلح مهرا صلح بدل الخلع
لان ما صلح ان يكون عوضا للمتقوم وهو البضع حالة الدخول فلان يصلح لان يكون
عوضا لغيره وهو حالة خروجه اولى فظاهر ان القضية الموجبة تنعكس جزئية
وانعكاسها كلية قضية كاذبة والصادق بعض ما جاز بدل الخلع جاز كونه مهرا
والبعض لا كالاقل من العشرة وما في يدها وما في بطن غنمها وبطن جاريتها
يجوز وله ما في بطونها ولا يجوز مهرا بل يجب مهر المثل والفرق ان ما في البطن ليس
مالا في الحال بل في المال فكان تعليق بالانفصال من البطن والنحو العوضين هنا
يقبل التعليق فكذا الاخر اعني المال ولا يقبله سابقا بل المال هناك وهو ملك النكاح
فكذلك عوض الاخر وجوز ان لا تقابل انعكاسها كلية صادقة وعليه جرى العيني اذ
الغرض من طرد الكلية ان يكون ما لا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة وما دون العشرة
بهذه المثابة ومن عكسه ان لا يكون ما لا متقوما وان يكون فيه جهالة مستتمة وما
دون العشرة مال متقوم لا جهالة فيه ولا يخفى ان الصلاحية المطلقة هي الكاملة

مطلب لو قضى

مطلب طلقها على ان تبريه من كفالة فلان ... رجعي

مطلب اتفقا على الخلع وقالت كان بغير عوض

مطلب اختلفا في الطواعية والاكراه

مطلب لو تخالعا ولم يذكرا مالا لا يصح الخلع

نقل عليه الصلاة والسلام

مطلب خالعها على ما في العشرة او ما في بطن غنمها او ما في بطن جاريتها يجوز ولو تزوج

مطلب جرى العيني والاتقاني

وكون مطلق المال المتقوم خاليا عن الكمية يصلح مهرا ممنوع فلذا امتنع المحققون انعكاسها
كلية والله الموفق وان خالعها او طلقها بخمر او خنزير او ميتة مما ليس بمال وقع
طلاق باين في الخلع رجعي في غيره وقوعها مجانا فيهما وزنه نعال قال الفارابي
يقال هذا الشي لك مجانا اي بلا بدل لانها لا غرور منها حيث لم تسم مالا والخلع من
الكنايات والواقع بها باين بخلاف غيرها لكن بشرط النية او دلالة الحال على ما مر
وتسمية البدل وان لم يكن مالا من دلالة الحال وفي البزازية قالت خالعني بما لي او
على مال ولم تذكر قدره لا يتم في ظاهر الرواية بلا قبول واذا لم يجب البدل هل يقع الطلاق
قيل يقع وبه يفتى وقيل لا وهو الاشبه بالدليل كخالعني اي كما يقع مجانا في قولها خالعني
على ما في يدي والحال انه لا شي في يدها لما قلنا وسوا قالت من شي او لا وكذا
لو قالت على ما في بيتي او من بيتي او على ما في بطن جاريتي او غنمي او على ما في نخلي واذا
لا شي فيها كذا في المحيط وان زادت على قولها خالعني على ما في يدي من مال او من متاع
او قالت من مال من المهر وقد اوفاه لها او على ما في بطن جاريتي او غنمي من حمل او زادت من
دراهم او دنانير منكرا او معرفا ولم يكن في يدها شي ردت في الصورة الاولى وما الحق
بها مهرها لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض ولا وجه
الى ايجاب المسمى وقيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة
الخروج فتعين ايجاب ما قام على الزوج وفي قوله ردت ايما الى انه مقبوض لا فرق
في ذلك بين كونه مسمى ومهر المثل فان لم يكن مقبوضا فلا شي عليها كما في العمادية
وكذا لو كانت قد ابرأته منه كما في الجوهرة وفي الولوالجية اما اذا وقع الخلع على
مهرها فان لم يكن مقبوضا لها سقط عنه والا ردته وفي الولوالجية خلعها بما لها
عليه من المهر ظانا ان لها عليه بقية المهر فاذا هو قد اوفى الكل ردت عليه المهر
اما ان علم انه لا شي عليه وقع مجانا او وردت ثلاثة دراهم لانها ذكرت الجمع واقصاه
لا غاية له وادناه ثلاثة فوجبت واعترض بان هذا في المنكر ظاهر اما في المحلى
فينبغي ان يلزمها درهم لبطلان الجمعية باللام الجنسية وهو يصدق بالفرد واجيب
بان هذا عند امكان العهدية مع امكان الاستغراق وقد امكنت العهدية لان قولها
على ما في يدي افاد كون المسمى مظروف يدها وهو عام يصدق على الدراهم وغيرها
فصار بالدراهم عهد في الجملة من حيث هو كلا صدقات لفظة ما وهو مبهم ولفظة من
وقعت بيانا له ومدخولها وهو الدراهم هو المبين لخصوص المظروف والاستغراق
هنا غير ممكن ولذا لم تكن للجنس في لا اشتري العبيد فلم يحنث الا بثلاثة وكانت له
في لا اشتري العبيد حتى حنث بواحد لامكانه في النفي ولو قال على ما في هذا المكان
من الشياه او الجذاذ او البغال او الحمير او الثياب لزمها ثلاثة ايضا كذا في الدراية
قال في البحر وفي الثياب نظر للجهالة واقول ينبغي ايجاب الوسط في الكل وبه

مطلب
منه انما الاانه مقبوض
فان لم يكن مقبوضا فلا شي عليها

مطلب
هذا مع امكان العهدية الخ

لعل
يعبر

يندفع

يندفع ما قال فيد بقوله ولا شي في يدها لانه لو كان في يدها شي من المال كان
له ولو قليلا في الاولى الا انه في الثانية لو كان في يدها دراهم لزمها ان تكمل الثلاثة
ولهذا اعرف ان في كلامه مسامحة كذا في البحر واقول ينبغي نفي السبعية فيما
اذا لم تسم شيا معناه نفي الوجود وفيما اذا سمت مالا او دراهم معناه نفي وجود ما
سمته وعلى هذا فلا مسامحة اصلا الا ان مقتضاه انها لو سمت دراهم فاذا في يدها
دنانير انه لا يجب وله خبر الدراهم ولم اره وان خالعها على عبد ابق لها على انها
اي المراة بريئة من ضمانه ان لم يجده من اباقه بل ان وجدته سلمته والا فلا
شي عليها لم تبرأ وكان عليها تسليم عينه ان قدرت وقيمته ان عجزت وافاد كلامه
ان التسمية صحيحة وانه لا يبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح وانما صحت لانه
مبني على المسامحة لا انه اعتياض عن غير مال فالعجز عن تسليمه لا يفضي الى المنازعة
في القيمة واذا صحت وجب تسليم المسمى فاشتراط البراءة عن ضمانه باطل لانه
اشتراط عدم البدل في عقد المعاوضة قيد بالبراءة من ضمانه لان البراءة من عيبه
صحيحة ومن الشروط الفاسدة ما لو اختلعت على ان يكون صداقها لولدها او
لاجنبي او على ان يمسك ولدها عنده او في القنية خالعها على ثوب بشرط ان تسلم
اليه الثوب فقبلت فهلك الثوب قبل التسليم لم تبن لانه جعل نفس التسليم شرطا
وهبت مهرها لابنها فاخذ ابوها منه المهر قبالة ثم اختلعت نفسها منه بشرط
ان تسلم اليه القبالة فقبل ولم تسلم اليه القبالة حتى ان لم تحرم ولو اختلعت بشرط
الصك او بشرط ان يرد اليها امتعتها فقبل لا تحرم ويشترط كتابة الصك ورد الامتعة
في المجلس انتهى قالت لزوجها طلقني ثلاثا بالف فطلق الزوج واحدة
يعني في المجلس له ثلث الالف وبانت لان الباء تصحب العوض وهو ينقسم على المعوض
قيدنا بكونه في المجلس لانه لو قام فطلقها لم يجب شي والمسئلة مقيدة بما اذا لم يكن
طلقها قبل ذلك شيئا فان كان فطلقها واحدة كان له كل الالف كما في المبسوط
وغيره كما لو طلقها ثلاثا سوا كانت بلفظ واحد او متفرقة بعد ان يكون في مجلس
واحد ولم ار ما لو طلقها واحدة وقد بقي من طلاقها ثنتان والظاهر ان عليها
ثلث الالف ايضا نعم لو طلقها ثنتين باقيتين من طلاقها كان له الالف كاملة
بالاولى وقيد بقوله ثلاثا لانها لو قالت له طلقني واحدة بالف فطلقها ثلاثا
بالف فان قبلت وقع الثلاث بالف والا لم يقع شي فان لم يذكر المال وقع الثلاث
بغير شي في قول الامام وقالا تقع واحدة بثلث الالف وثنتان بغير شي كما لو
اوقعها متفرقة وفي قولها طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة وقع طلاق
رجعي وقوعها مجانا عند الامام وقالا هذا والاول سوا بنا على انها في المعاوضات
كالباء والامام جعلها هنا للشرط وهذا لانها حقيقة في الاستعلاء اذا اتصلت

مطلب
بحث دراهم فاذا في يدها
دنانير لا يجب له غير الدراهم

٣
مطلب
قيد بالبراءة من ضمانه لان البراءة
من عيبه صحيحة

بالاجسام الممسوحة كقوت على السطح او العتبة وهو محمل اطلاق النجاة وفي غير ذلك حقيقة
في معنى اللزوم الصادق في ضمن ما يجب فيه الشرط المحض نحو بيا بعتك على ان لا يشركن
بالله شيئا وانت طالق على ان تدخلي الدار وما يجب فيه المعاوضة الشرعية المحض كبعتي
هذا على الف والعرفية كافعل هذا على ان اشفع لك عند زيد وما نحن فيه مما يصح فيه
كلا من الامرين لان الطلاق مما يتعلق على الشرط المحض والاعتياض فان قلت كون مدخولها
مما لا يرجح الثاني قلت المالية جعله شرطا محضا حتى لا ينقسم اجزاوه على اجزا
مقابله كان قولها ان طلقتني ثلاثا فلك الف كما يصح جعله عوضا منقسما كان بالف فعلى
اعتبار المعاوضة يكون له بالطلقة الواحدة ثلث الالف وعلى اعتبار الشرط لا فلا
يلزم بالشك ولا يحتاط في اللزوم اذ الاصل براة الذمة واورد على قوله ما لو قالت
طلقني وضرتي على الف فطلقها واحدة كان عليها حصتها من الالف واجيب بانه لا
غرض لها في طلاق فلانة ليجعل كالشرط بخلاف ايقاع الثلاث على نفسها لتحصل البينونة
الغليظة قيل ولا يخلو عن شي بل لها غرض في عدم مقاصرتها معه بعدها ورايت بخط اهل
العصر فرقا هو ان طلبها للفرقة منشاوه شدة بغضها له فلا تطلب نجاة ضرتها
منه وانت خبير بان هذا الفرق ضعيف جدا لظهور ان بغضها لضرتها امنا لزوجها
منها بعضها والاقرب ما قيل انها على الخلاف قال في التاتارخانية وهو الاصح وفيها
لو زادت علي فطلق احداهما فلقايل ان يقول يلزمها حصتها من الالف ولقايل
ان يقول لا حتى يطلقهما وعندي ان الثاني اوجه لانها اذا كانت شرطا مع عدم
قولها علي فمعه اولى فتدبره وفي المحيط قالت طلقني وفلانة على الف فطلق
واحدة ومهورهن سوا وجب ثلث الالف لانها امرأته بعقود لان طلاق
كل واحدة على مال الخلع على حدة فانقسم الالف عليهن ضرورة انه لا بد ان يكون
لكل عقد بدل على حدة ليصح ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف
فطلقت المراة نفسها واحدة لم يقع شي لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة كل
الالف له بخلاف ما مر لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى ان
ترضى ولو زاد للسنة فقالت طلقت نفسي ثلاثا فان كانت طاهرة من غير جماع
طلقت للحال واحدة بثلث الالف ولا تقع الثانية والثالثة الا بتجدد
الايقاع في وقت مجلس السنة فيقعان بغير شي لانها بانت بالاولى فلا تملك
نفسها بالثانية والثالثة ولو كانت غير مدخولها طلقت واحدة بثلث الالف
ثم اذا تزوجها ثانيا وثالثا فكذلك ولا يحتاج الى قبول جديد كذا في المحيط ولو قال
لها انت طالق بالف اي بعوض يجب لي عليك او على الف اي على شرط الف
يكون لي عليك على قول الامام كما مر فقبلت المراة ذلك في مجلسها لزم المال وبانت
به بذلك على انه يمين من جانبه فصح تعليقه واضافته ولا يصح رجوعه فيه وبالقيام
عن المجلس لا يبطل معاوضة من جانبها فانتفت هذه الاحكام فتوقف على قبولها
وظاهر اطلاقهم لصحة تعليقه انه لا فرق بين القبول والايجاب الا انه في فتح القدير
نقل عن كافي الحاكم انها لو قالت له ان طلقتني ثلاثا فلك علي الف فان قبل في المجلس
فله الالف والا فلا شي له وهذا يفيد تخصيص بطلان التعليق منها بالقبول
ولا فرق في اشتراط القبول بين هذه او بين قوله على ان تعطيني الفا اما اذا قال
اذا اعطيتني او متى اعطيتني الفا فانها لا تطلق حتى تعطيه نعم في ان اعطيتني
يشترط لوقوع الطلاق اعطاؤها في المجلس وفي اذا ومتى لا يشترط الاعطا في
المجلس وادعى في البحر ان هذا تكرار لانه علم مما سبق اول الباب غير انه زاد القبول
ولو الحقه ثمة لنوه بالقبول وانت اذا تاملت ما اشرنا اليه من التقرير علمت ان
كلامه خال عن التكرير وفي التاتارخانية لو قال انت طالق واحدة بالف فقبلت
نصف تطليقة بالف طلقت واحدة بالف بلا خلاف ولو قبلت نصفها بخمسماية كان
باطلا ولو ابتدأته هي بان قالت له طلقني واحدة بالف فقال الزوج انت طالق
نصف تطليقة بالف طلقت واحدة ولو قال بخمسماية طلقت واحدة بخمسماية
قال في البحر وقد طلب مني الفرق بين على ان تعطيني حيث توقف على القبول وبين ان
كذا على دخولك الدار حيث توقف على قبولها لا على الدخول كما في الخانية وعلى ان تدخلي
حيث لا يكفي القبول مع ان ان والفعل بمعنى المصدر ولم يبد فرقا فرع قال لاجنبية
انت طالق على الف ان تزوجتك فقبلت ثم تزوجها لا يعتبر القبول الا بعد التزوج
ولا يحك فيه خلافا كذا في جامع الفقه وغيره جعل هذا قول ابي ح وعند ابي يوسف
اذا قبلت عند قوله ثم تزوجها طلقت والحق قول ابي حنيفة لانه خلع بعد التزوج
فيشترط القبول بعده كذا في فتح القدير ولو قال لها انت طالق وعليك الف او
قال لعبده انت حر وعليك الف او قالت هي والعبد طلقني او اعتقني ولك الف
طلقت وعتق العبد بمجرد ذكرها سواء قبلا او لم يقبلا وفي الثاني اذا اجاب مجانا
اي بغير شي في الكل عند الامام وقالا لا يقع شي ما لم يقبلا فاذا قبلا لزمهما المال
لان الواو اما بمعنى بالمعاوضة اذ الخلع معاوضة او واو الحال فكانه قيل انت
طالق في حال وجوب الالف لي عليك او لك علي ولن يتحقق ذلك الا بالقبول وبه يلزم
المال وله ان الواو للعطف حقيقة فيكون الزوج قد عطف بعد الايقاع جملة
اخرى تامة هي دعوى المال وكذا قولها ولك الف ايجاب صلة مبتداة وعدا منها
والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم الا ان فيه عطف الخبر على الانشا وهو ممتنع على ما
ذكروه في الاصول فيجب ان يكون واو الاستيناف وح ان ادعى انها حقيقة فيها تبادر
اليه المنع فيحتاج في ترجيحه على الحال الى دليل والجواب ان احتمال الواو للحال او
الاستيناف حاصل وباحدهما يلزم المال وبالاخر لا فلا يلزم بالشك على انا نمنع كون

مطلب ان والفاظ الشرط الخ
مطلب قبلت نصف تطليقة بالف
مطلب ما لاجنبية الخ
مطلب عطف الخبر على الانشا ممتنع

جملة انت طالق انشائية بل خبرية والطلاق يقع عنده شرعا بالتطليق الثابت ضرورة كذا في الفتح وعطف الخبر على الانشا ليس ممنوعا مطلقا بل انما هو في الجمل التي لا محل لها من الاعراب كما نحن فيه فالاطلاق مقيد بخصوص المسيلة وكون الخلع معاوضة عندهما ممنوع بل يمين من جانب الزوجين فان قلت انما قالا ذلك على طريق الالزام قلت لو سلم ذلك منعنا كون هذا خلعا ولا خلاف انها للحال في ادّ الي الفا وانت حر وبمعني الباقي احمل هذا ولك الف وللعطف في خذه واعمل به في المبر ومحتملة للامرين في قوله انت طالق وانت مريضة فيتنجز قضا ويتعلق ديانة ان عناه والضابط اعتبار الصلاحية وعدمها فان تعين الحال تقيد والا فان احتمل فالمعين النية والا كانت لعطف الجملة

وصح خيار الشرط لها في الخلع لما مر انه معاوضة من جانبها لا يصح له لانه يمين من جانبه وهذا قول الامام وقالا لا يصح بناء على انه يمين من جانبها ايضا فان قلت ثبوته في البيع على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره قلت اثبتناه هنا دلالة وذلك ان ثبوته في البيع انما كان لدفع الغبن في الاعواد ولا شك ان الغبن في النفوس اضر والحاجة الي التروي فيه اكثر فانه ربما يفوتها هذا الازواج على وجه لا يحصل مثله لها ابدا كذا في الفتح وفيه نظر من وجهين الاول ان الحاجة في حقه موجودة ايضا الثاني لا نسلم انه في الخلع على خلاف القياس كالبيع ليحتاج الي الالحاق بطريق الدلالة وقد قال في الكشف الاصولي ان اشتراطه في البيع على خلاف القياس لانه من التمليكات فيقتصر فيه على مورد النص وفي الخلع على وفقه لانه من الاسقاطات والمال وان كان مقصودا فيه بالنظر الي العاقد لكنه تابع في الثبوت في الطلاق الذي هو مقصود العقد كما ان الثمن تابع في البيع وبالنظر الي المقصود يلزم ان لا ينعقد ربا الثلاث انتهى وعلى هذا التفريع ما في البزازية خالعها وقالت ان لم اود البدل الي اربعة ايام فالخلع باطل فمضت المدة ولم تود فهذا بمنزلة شرط الخيار في الخلع وهو على الخلاف اذا كان من جانبها قال في البحر وينبغي انها لو اطلقته كان لها خيار المجلس فان قامت منه بطل اشتراطها اذا اطلقناه في البيع لما ان له شبها بالبيع انتهى فان قامت منه بطل اشتراطها وعندي فيه نظر لاقتضائه انه يقبل التنصيف بعد التمام والظاهر انه لا يقبله بدليل انه لا يجري التعامل فيه بخلاف البيع وهذا كما سيأتي في البيع من ان ثبوته عند الاطلاق مقيد بما اذا قال له البايع ذلك بعد البيع اما حين العقد فيفسد البيع عند الامام والفرق بينهما سيأتي في البيع ان شا الله تعالى واما خيار الرؤية فلا يثبت فيه كما في العمادية وهنا ان خيار العيب الفاحش وهو ما يخرجه من الجودة الي الرداة ثابت فيه دون اليسير ولو قال لها طلقتك امس بالف فلم تقبلي فقالت بل قبلت صدق الزوج بيمينه كما في الفتح ولم نطلق وكذا لو قال لعبده اعتقتك امس على الف فلم تقبل وقال قبلت فالقول للمولي بخلاف البيع اي

بخلاف ما لو قال لغيره بعتك هذا العبد فلم تقبل او قال لها بعتك طلاقك امس بالف فلم تقبلي او قال لعبده بعتك نفسك منك بالف فلم تقبل وقال العبد قبلت حيث لا يصدق الزوج ولا السيد والفرق ان الطلاق على مال يمين من جانبه والاقرار به اقرار بما لا يتم الا به فانكاره القبول رجوع منه ولو اقاما بينة فبينة المراة اولي كما في التاترخانية وفي القنية اقامت بينة ان زوجها المجنون خالعها في صحته واقام وليها او هو بعد الافاقة انه خالعها في جنونه فبينة المراة اولي وفي كافي الحاكم قال لها طلقتك واحدة بالف فقبلت فقالت انما سالتك ثلاثا بالف فطلقتني واحدة فلك ثلثها فالقول لها مع اليمين ولو اقاما بينة فبينة الزوج اولي وكذا لو اختلفا في مقدار الجعل بعد الاتفاق على الخلع او قالت اختلعت بغير شي فالقول قولها والبينة بينة الزوج وفي الفصول ادعي انه خالعها وهي تنكر كان القول لها والطلاق واقع باقرار الزوج لانه اقر بالطلاق ثم ادعي عليها البدل وهي تنكر فكان القول لها ويسقط الخلع في النكاح الصحيح ولو بلفظ البيع والشرا على ما رجحه بعضهم واعتمده العمادي في فصوله والمبارأة بفتح الهمزة مفاعلة من البراة وترك الهمزة خطا وهي ان يقول الزوج برئت من نكاحك بكذا قاله صدر الشريعة وفي الفتح هو ان يقول بارأتك على الف فيقبل وعبارة القدوري والمبارأة كالخلع قال في المختارات انه يقع بها الطلاق البائن بدون النية كما في الخلع والمبارأة ان يبرئ كل واحد منهما صاحبه وما في البزازية وجوهر انية الطلاق في الخلع والمبارأة شرط للصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه في الخلع لغلبة الاستعمال ولان الغالب كون الخلع بعد مذاكرة الطلاق فلو كانت المبارأة ايضا كذلك فلا حاجة الي النية وان لم تكن كذلك بقيت مشروطة في المبارأة وساير الكنايات على الاصل معناه اذا اخليا عن ذكر المال ولذا قال في الايضاح والخلع والمبارأة طلاق باين بعوض كل حق ثابت وقتهما لكل واحد من الزوجين على الاخر مما اي من الحق الذي يتعلق بالنكاح هذا مقيد بالمهر والنفقة الماضية اذا كانت مفروضة اما نفقة العدة والسكني في العدة فلا تقع المبارأة منهما وان كانا من حقوق النكاح بل للمختلعة النفقة والسكني الا اذا اختلعت على نفقة العدة فتسقط دون السكني لانها حق الشرع الا اذا ابراته عن مونة السكني فتصح كذا في الفتح وانت خبير بان فيما اشرنا اليه استغنا عن هذا التقييد اذ النفقة والسكني لم يجبا وقتهما بل بعدهما والمراد بالمهر الواجب بالنكاح الذي وقع الخلع منه حتي لو تزوجها على مهر مسمي ثم طلقها باينا ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر فاختلعت منه على مهرها برئ من الثاني دون الاول كذا في الخلاصة والمتعة كالمهر قال البزازي لو خالعها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا سقطت المتعة قيد بالخلع والمبارأة لان في الطلاق على مال روايتين واكثرهم على انه لا يوجب البراة عن المهر وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوي كذا في الفصول وذكر القاضي انه عندهما كالخلع والصحيح من الروايتين عن الامام كقولهما وبقوله مما يتعلق بالنكاح

مطلب عطف الجمل الانشائية ممنوع مطلقا الا ما هو في الجمل التي لا محل لها من الاعراب

مطلب كون الحال وبمعني الباقي ومحتملة للامرين

مطلب اذا كان على خلاف القياس يقتصر على مورد النص

مطلب

صوابه الزوج

مطلب ما في البزازية معناه اذا خليا عن ذكر المال فافهم

مطلب لو تزوجها على مهر مسمي ثم طلقها باينا ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر الخ

مطلب قيد بالخلع والمبارأة لان في الطلاق على مال روايتين الخ

قوله كما في الفتح ... وكذا لو وقع الطلاق ... هي ... الامام

لان ما وجب من الدين بسبب غير النكاح لا يسقط بالاتفاق على ظاهر الرواية هو الصحيح وفي
البزازية اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى على ان له عندها كذا من القطن
يسمع لان البراءة تختص بحقوق النكاح حتى لو خالعها يبتني بذلك على ان المراد بالخلع المسقط
للحقوق ما كان بلفظ المخالعة حتى لو قال لها خلعتك لا يسقط شي من المهر ويقع به البائن
اذا نواه سوا قبلت ام لا كما في البزازية او باراها قيد به لانه لو قال لها برئت من نكاحك
وقع الطلاق وينبغي ان لا يسقط به شي بمال معلوم قيد به لانه لو كان مجهولا جهالة غير
مستدركة كثوب بطلت التسمية وردت ما قبضته من المهر وكذا لو قالت على ما في هذا البيت
وليس فيه شي او على ما يثمر على نخل العام بخلاف ما لو كانت مستدركة كثوب هروي ولو خالعها
على ارضاع ولده ونفقته بعد الفطام عشر سنين صح والجهالة لا تمنع هنا كذا في البزازية
كان له ما سمت انما كان فرض المسئلة فيما اذا كان البدل عليها لانه لو كان عليه ففيه
خلاف قيل لا يجوز والمختار جوازه بان يحمل على الاستثنا من المهر وكانه قال الا قدر من
المهر فانه لا يسقطه عنه فان لم يكن عليه مهر جعل كان ذلك القدر استثنى من نفقة
العدة فان زاد عليها يجعل كانه زاد على مهرها ذلك ثم خالعها تصحيحا للخلع بقدر الامكان
كذا في البزازية والذي ذكره غيره الحمل على الاستثنا من المهر او الزيادة فيه وفيها ايضا
خالعته على مهرها ونفقة عدتها على ان يرد الزوج عليها عشرين درهما صح ولزم على
الزوج عشرون دليله ما ذكر في الاصل خالعته على دار على ان يرد الزوج عليها الفا
لا شفعة فيها وفيه دليل على ان ايجاب بدل الخلع عليه يصح وكذا اذا لم يذكر نفقة العدة
في الخلع ويكون تقديرا لنفقة العدة وهذا من الحسن بمكان ولم يبق لاحدهما قبل
صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده اعلم ان
قوله ويسقط الخلع الخ ليس على اطلاقه فانه لو خالعها على مهرها او بعضه وكان مقبوضا
ردت ما وقع الخلع عليه وحاصل وجوه المسئلة ان البدل اما ان يكون مسكوتا عنه
او منفيا او مثبتا على الزوج او عليها او على مهرها او بعضه او مال اخر وكل من الستة
على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا او لا وكل من الاثني عشر اما ان يكون قبل الدخول
بها او بعده فان كان البدل مسكوتا عنه ففيه روايتان اصحهما براءة كل منهما عن المهر
لا غير فلا يطالب به احدهما الاخر وهذا شامل لما اذا قبضت بعضه وبقي عليه بعضه
وبه صرح في المحيط وان كان منفيا كما اذا قال اخلعي نفسك مني بغير شي ففعلت
وقبل الزوج صح بغير شي لانه صريح في عدم المال ووقوع البائن كذا في البزازية
قال في البحر فلا يبرا كل منهما عن حق صاحبه وان كان معينا على الزوج فقد برا
عليها على مهرها فان كانت قبضته ردته ولو شرطته لولدها او لاجنبي كان للزوج
كما في البزازية ولو كانت وهبته لانسان او باعته منه رجع بقيمته لو قيميا وبمثله
ان كان مثليا ولو خالعته بغير خسران بلحقه فان ابرأته عن مهرها وقع الطلاق

والالان ارتفاع الخسران يكون بسلامة المهر له كذا في البزازية وهو ظاهر في ان
المهر لو كان مقبوضا ثم ردته وقع الطلاق او على بعضه فان كان مقبوضا رجع
بالمسمى فقط ان كان بعد الدخول وان قبله فبنصفه وان لم يكن سقط الكل مطلقا
وان سمى مالا اخر فقد مر واعلم ان الخلع لو وقع في نفقة العدة او الولد ثم
مات الولد في اثنا المدة او تزوجها فانه يرجع عليها ببقية نفقة العدة وبقية نفقة
الولد كما في القنية ويستفاد منه انها لو نشزت وهي في العدة انه يرجع عليها بالنفقة
ومولها او عدم وجود ولد في بطنها كموت الولد في اثنا المدة كما في المحيط فلو تركت
الولد وهربت فللزوج ان ياخذ قيمة النفقة منها ولو خالعته على نفقة عشر
سنين وهي معسرة فطالبته بها اجبر عليها وعليه الاعتماد لا على ما افتى به بعضهم
من سقوطها ولو تزوجت كان للزوج اخذ الولد منها ولو اتفقا على تركه وينظر الى مثل
امساك الولد في تلك المدة فيرجع به عليها كذا في الفتح وفي الخانية الحيلة في براءتها
مع موت الولد ان تقول فان مات الولد قبل المدة فلا رجوع لي عليك وفيها
انها لو شرطت براءتها اذا نشزت ان يصح الشرط ولو خلع الاب صغيرته بمالها
من صداق او غيره لم يجز خلعه اي لم ينفذ عليها هذا اللفظ وان احتمل عدم وقوع
الطلاق بسوال الاب لكنه يتعين ان يراد به عدم لزوم المال لانه لا نظر لها فيه
مع وقوع الطلاق لانه الاصح فاذا كان بلفظ الطلاق وقع رجعيا وان بلفظ الخلع
وقع بائنا فلو بلغت واجازت ما فعله الاب جاز كذا في الفتح هذا اذا قبل الاب
فان قبلت هي وهي تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب وقع اتفاقا قيد بالاب لان
الام لو وقع الخلع بينها وبين زوج الصغيرة فان اضافت البدل الى مال نفسها
او قبلت تم الخلع كالاجنبي وان لم تضف ولم تضمن لا رواية فيه والصحيح انه لا يقع
الطلاق بخلاف الاب كذا في البزازية وبالصغيرة لان الكبيرة لا يلزمها المال
بالاولى الا اذا قبلت وهذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل لا يقع هنا الا باجازتها
وان لم تجز فان ضمنه الاب لزمه والا لا كما قاله البزازي والصغير لا يصح خلع
الاب عليه ولا يقع طلاقه وقد ذكروا لسقوط المهر والمتعة عن الزوج في الصغيرة
حيلا منها ان يجعلا بدل الخلع على اجنبي بقدر المهر ثم يحيل به الزوج من له ولاية
قبض ذلك منه ومنها ان يحيل الزوج بالصداق على الاب وهو يملك قبولها اذ المختار عليه
ابي والغالب كونه من الزوج ايسر حتى لو كان مثله ذكر اسحاق الولوالجي انه لا يملك
قبولها ومعنى هذه الحيلة ان بدل الخلع كان على الاب والا فالمختار عليه يرجع بمثل
ما احيل به عليه اذا اداه فيما اذا كانت الحوالة باذن المحيل ومنها ان لا يبرا الزوج
بقبض ذلك ثم يطلقها الزوج بائنا لكن هذه غير شرعية فيما اذا كان الاب كاذبا لانه لا
يبرا الزوج بذلك عند الله تعالى ويحرم عليه ذلك وفي الظهيرية وكلت الصغيرة

بالخلع ففعل الوكيل في رواية يصح ويتم الخلع وفي اخرى لا الا ان ضمن البدل وان لم
يضمن لا يقع الطلاق ولو قال لصغيرة ان غبت عنك فامرك بيدك تطلق نفسك
متى شئت بعد ان تبريني من المهر فوجد الشرط فطلقت نفسها بعد ما ابرأته
لا يسقط المهر ويقع الرجعي **ولو خلعها** اي الاب **بالف** درهم **على انه ضامن**
لها اي ملتزم لا كفيل لعدم وجوب المال عليها **طلقت وتجب الالف عليه** لان اشتراط
بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب وانه يملك التصرف في نفسها ومالها اولى
وكذلك لو خلعها على مهرها على انه ضامن له صح ولا يسقط مهرها لانه لم يدخل في ولاية
الاب فاذا بلغت تاخذ نصفا لصداق قبل الدخول وكله ان كان بعده من الزوج ويرجع
هو على الاب الضامن وترجع على الاب ولا يرجع هو على الزوج ولو كان المهر عينا
اخذته كله من الزوج ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله ويرجع الزوج
على الاب الضامن بقيمته كذا في الفتح وقوله في البحر هذا ليس بصحيح لان هذا حكم
ما لو خالعها على صداقها على انه ضامن له وكلامنا فيما اذا خالعها على الف على انه ضامن
لها وفي هذا اذا رجعت على الزوج بمهرها لا يرجع به على ابيها لانه لم يضمنه خطا فاحش
والذي يفهم هذا امع قوله في فتح القدير سواء خلعها الاب على مهرها وضمنه او الف مثلا فيجب
الالف عليه ثم قال ولا يسقط مهرها يعني فيما اذا اوقع الخلع عليه كما هو ظاهر وبالجملة
فالاولى بالانسان حفظ اللسان **تتمة** فيها خلع الفضولي وحاصل الامر فيه
انه اذا خاطب الزوج فان اضاف البدل الى نفسه على وجه يفيد ضمانه او ملكه اياه
بان قال اخلعها بالف علي او على اني ضامن لها او على الفي هذه او عبدي هذا ففعل فالخلع
تام والبدل عليه فان استحق لزمه قيمته ولا يتوقف على قبول المراة وان ارسله بان قال
على الف او على هذا العبد فان قبلت المراة لزمها تسليمه او قيمته ان عجزت وان اضافه
الى غيره بان قال على عبد فلان اعتبر قبول فلان ولو خاطبها الزوج او خاطبته بذلك
اعتبر قولها لان الخطاب يجري معها فكانت هي الداخلة في العقد ولا يطالب الوكيل بالخلع
بالبدل الا اذا ضمنه فان اداه رجع به عليها لانه يملك انكاحه الخلع منها ماله فيفايدة امرها
به الرجوع عليها بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر واداه فانه لا يرجع على الزوج الا اذا
كان الضمان بامره لانه لا يملك انكاحه الا بامره والزيادة في الخلع بعد تمامه باطلة
ولو كان تحته امتان تخلعهما سيدهما بعد الدخول على رقبة الصغرى صح في الكبرى وبطل
في الصغرى ولو خلع كلا منهما على رقبة الاخرى طلقتا مجانا ولو كان لها ابنا عم هما وارثاها
تزوجت باحدهما ودخل بها ثم خلعها بمهرها في مرض موتها ولا مال لها غيره وماتت في
العدة فالمهر بينهما ولا يعتبر من الثلث اذ لا يصح ذكر البدل في حق الوارث فبقي لفظ الخلع
فتبين ويرثان بالقرابة رزقنا الله قربه والانابة ومن علينا بمنازل الانابة امين

باب الظهار

كل من الخلع والظهار

يكون على النشوز غالبا وقدم الخلع لانه اكثر في التحريم اذ هو تحريم يقطع النكاح وهذا
مع بقايه وهو لغة مصدر ظاهر قابل ظهره بظهره وغايضه ونصره وبين ثوبين لبس
احدهما فوق الاخر ومن امراته واظهر وتظاهر والظاهر وظهر وتظهر قال لها انت
على كظهر امي وعدي بمن مع انه متعد لتضمنه معنى التبعيد لانه كان طلاقا قاله في الكشاف
الظهر كناية عن البطن ليلا يذكر البطن الذي ذكره يقارب ذكر الفرج وكني به عنه لانه
عموده وجه اخر وهو ان اتيان المراة وظهرها الى السما كانه محرما امراته شبهها بالظهر
ثم لم يقنع بذلك حتى جعله ظهر امه انتهى قال في الفتح بعد ما حكى الوجه الاول لكن لا يظهر
ما هو الصارف عن الحقيقة من النكات وانت خبير بان في كلام الكشاف ما يفيد الصارف
فلا يكن عنه مصروفا **هو تشبيه المنكوحة** مصدر مضاف الى مفعوله اي تشبيه
الزوج المنكوحة يعني المسلم العاقل ولو حكما البالغ فلا يصح ظهار الذمي والمجنون والصبي
والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه والنايم اما السكران فيصح ظهاره وكذا
المكره والمخطي والاخرس باشارته المفهومة ولو بكتابة الناطق المستبينة او بشرط
الخيار كما في البدايع واراد بالمنكوحة المملوكة بملك النكاح من كل وجه مسلمة او كتابية
صغيرة او كبيرة مدخولا بها او لا عاقلة او لا ولو رتقا فلا يصح الظهار من الامة
والمدبرة وام الولد وولد ام الولد والمكاتبة والمستسعاه ولا من الاجنبية الا اذا
اضافه الى سبب الملك كان تزوجتك فانت علي كظهر امي ولا من المبانة بواحدة
او ثلاث وسياتي ان الجزء الشايع والعضو الذي يعبر به عن الكل كالكل **بمحرمة**
اي بانثى محرمة **عليه** اي على المشبه خرج بذلك ما لو شبهها بظهر ابيه قال في
البدايع من شرايط الظهار التي ترجع الى المظاهر به ان يكون من جنس النساء حتى لو قال
لها انت علي كظهر ابي او ابني لا يصح الظهار لانه انما عرف بالشرع والشرع انما ورد
بها فيما اذا كان المظاهر به امراة انتهى وبه عرف الجواب عما في المحيط لو شبهها بفرج
ابيه او قريبه ينبغي ان يكون مظاهرا اذ فرجهما في الحرمة كفرج امه واندفع ما في البحر
من انهم لو قالوا من يحرم صفة لشخص لتناول للذكر والانثى لكان اولى اخذا مما
في المحيط وجزم به ولم ينقله بحثا وانت قد علمت ما هو الواقع نعم يرد على المص ما في
الخانية انت علي كالدم والخنزير كما لصحيح انه ان نوى طلاقا او ظهارا فكما نوى وان
لم ينو شيا كان ايلا **على التابيد** خرج بذلك ما لو شبهها باخت زوجته او بامتعة
الغير وامواله والمراد تابيد الحرمة باعتبار وصف لا يمكن زواله لا باعتبار وصف
يمكن زواله فان المجوسية محرمة على التابيد ولو قال كظهر مجوسية لا يكون ظهارا
ذكره في الجامع لان التابيد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم لجواز اسلامها
بخلاف الامية والاختية كذا في الفتح لكن قال في البحر والتحقيق ان حرمة المجوسية
ليست موبدة لما في المحيط ان حرمة المجوسية ليست موبدة وكذا المرتدة وعندي ان

مطلب قال لصغيرة ان غبت عنك فامرك بيدك الخ

مطلب ترجع على الزوج والزوج على الاب او ترجع على الاب ولا يرجع الاب على الزوج

مطلب الزيادة في الخلع بعد تمامه باطلة

[illegible]

مطلب خرج مالو شبهها بظهر ابيه ولا بد ان يكون المشبه به من جنس النسا

مطلب انت علي كالدم والخنزير الخ

التحقيق ما في فتح القدير لا تزي الي قولهم ان اللعان يوجب حرمة موبدة ولو شبهها
بامراته الملاعنة لا يصير مظاهرا كما في الجوامع ايضا لان هذا الوصف يمكن زواله بان
يكذب نفسه كما سياتي فان قلت لو ظاهر من امراته فكفر ومات ثم قال لاخرى
انت علي مثل هذه كان مظاهرا مع ان المشبه بها ليست محرمة على التابيد وكذا لو ظاهر
رجل من امراته فقال لها انت علي مثل فلانة قلت انما كان مظاهرا باعتبار تضمن قوله
لها انت علي مثل امي لان تشبيهها بمن يقال لها ذلك انما هو في ذلك واتفق كلامه انها لو قالت
له انت علي كظهر امي وانا عليك كظهر امك لا يكون ظهارا قالوا ولا يمينا ايضا وهو الصحيح
وفي الجوهرة وعليه الفتوى بقي انه لا بد ان يكون المشبه به مجمعا على تحريمه على التابيد
ليخرج ام المزني بها وبنتها فانه لو شبهها بها لا يكون مظاهرا نص عليه في شرح الطحاوي
كذا في النهاية لكن هذا قول محمد وقال ابو يوسف يكون مظاهرا قيل وهو قول الامام قال
القاضي والامام ظهير الدين وهو الصحيح لكن رجح العمادي قول محمد والخلاف مبني على نفاذ
حكم الحاكم لو قضي بحلها عند محمد وقال ابو يوسف لا ينفذ قال في الفتح فظهر ان مبني ينفذ
ثبوت الخلاف في الظهار وعدمه ليس كون الحرمة المؤبدة مجمعا عليها او لا بل كونها يسوغ
فيها الاجتهاد او لا وعدم تسويغ الاجتهاد لوجود الاجماع او النص الغير المحتمل للتاويل
من غير معارضة نص اخر في نظر المجتهد انبني على انك قد علمت ترجيح قول ابي يوسف
دون الامام معه وحينئذ فلا حاجة الى ما زيد وفي الدراية زني ابوه بامراة او ابنه
فشبهها بامها او بنتها يصير مظاهرا عند ابي يوسف ولا ينفذ حكم الحاكم بحلها له وعند
محمد لا يصير مظاهرا وينفذ حكم الحاكم قال في الفتح وهذا مشكل لان غاية ام مزنية الاب
والابن ان تكون كام زوجة الاب والابن ولا تحرم ام زوجة الاب على الابن ولا ام زوجة
الابن على الاب انتهى وادعى في البحر ان التعبير بكون ما في الدراية غلطا به او سبق
قلم اولى من كونه مشكلا فقط وكانه لان المشكل يمكن الجواب عنه وهذا لا يمكن الجواب
عنه وعندي ان الضمير يرجع في شبهها الى الزاني المستفاد من زنى وعليه فلا اشكال اذ
الخلاف المذكور انما هو فيما اذا شبهها الزاني وكان ادب الكمال دعاه الى محض الاشكال
والله الموفق ومنها ايضا انت علي كظهر اختي من لبن الفحل لا يكون مظاهرا كان رضع على
امراة لها لبن من زوج له بنت من غير المرضعة فان الرضيع بعد بلوغه لو شبه زوجته
بهذه البنت لا يكون مظاهرا قال في الفتح كانهم اتفقوا على تسويغ الاجتهاد فيها اما ان اريد
من رضعه نفس الحمل فلا اشكال لكنه بعيد انتهى حرم الوطء ودواعيه من القبلة والمس
والنظر الى فرجها بشهوة لدخول الدواعي تحت النص الموجب لحرمة الوطء اعني قوله تعالى
من قبل ان يتماسا اذ لا موجب للحمل على المجاز وهو الوطء بل الوطء من افراد التماس واما المس
بغير شهوة فخارج بالاجماع وكذا النظر اليها او الى ظهرها بشهوة وكما يحرم عليه ذلك
يحرم عليها ان تمكنه منه كما في البدائع وعن محمد للمظاهر تقبيلها اذا قدم من سفر للشفقة كذا في

الدراية وما في البحر

وما في البحر من تقييده بعدم الشهوة فتحريف لان ذلك لا يخص المسافر بانت علي كظهر امي
البا للسببية بيان لركنه وانت معي ومني وعندي كانت علي وكذا انا منك مظاهر وقد
ظاهرت منك فاذا نوى غيره لا يصدق لانه صريح فيه ولو حذف علي قال في البحر لم اره
وينبغي ان لا يكون مظاهرا فتدبره وفي الخانية انت علي كظهر امك كان ظهارا وسياتي كناياته
حتى يكفر افاد بالغاية انه لو طلقها ثلاثا ثم عادت اليه تعود بالظهار وكذا لو كانت
امة فاشتراها او انفسخ العقد او كانت حرة فلحقت بعد ردتها بدار الحرب وسبيت ثم
اشتراها لا تحل له ما لم يكفر قالوا ولها ان تطالبه بالوطء وعلى القاضي اجباره على التكفير
حيث ابى بالحبس فان تمرد ضربه الى ان يكفر زاد في الخانية او يطلق فان قال كفرت صدق
ما لم يعرف بالكذب هذا اذا اطلقه اما اذا قيده بوقت كشهر او سنة سقط الظهار بمضي
ذلك الوقت كذا في النهاية ولو علقه بمشيئة الله تعالى بطل ولو بمشيئة فلان او بمشيئتها
كان على المشيئة في المجلس كما في الخانية فلو وطئ المظاهر قبله اي قبل التكفير استغفر
ربه اي تاب الى الله تعالى عما وقع منه من ارتكاب حرمة الوطء فقط اي دون ان
يجب عليه كفارة اخرى بالوطء كما نقل عن ابن جبير او غيره او ثلاث كفارات كما نقل عن الحسن
البصري اما الاستغفار فلم يعرف فيه حديث نعم في الموطأ قال مالك فيمن يظاهر ثم يمسها
قبل ان يكفر يكف عنها حتى يستغفر الله ويكفر وذلك احسن ما سمعت واما عدم تعدد
الكفارة فلرواية الترمذي في المظاهر يواقع قبل ان يكفر قال كفارة واحدة وعوده
بيان لسبب وجوب الكفارة اي العود المفاد بقوله تعالى ثم يعودون لما قالوا
هو عزمه عزما موكدا على اباحة وطئها اي يعودون لضد ما قالوا ولذا ركله منزل
القول منزلة المقول والتقييد بالموكد يفيد انه لو عزم ثم بدا له ان لا يعود لا كفارة
عليه لا انها وجبت بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لان الكفارة بعد سقوطها
لا تعود الا بسبب جديد كذا في البدائع وبه سقط ما قيل مجرد العزم لا يصلح سببا
اذ الكفارة لا تتقرر به نعم يرد على ما قيل الكفارة تتكرر بتكرر السبب وانما تتكرر بتكرر
الظهار لا العزم وايضا لو قدمها على العزم صح ولو كان سببا لم يصح واجيب عن الثاني
بانها انما وجبت لدفع الحرمة الثابتة فيجوز بعد ثبوتها كما جازت الطهارة قبل ارادة
الصلاة مع انها سببها لانها ترفع الحدث فتجوز بعد وجوده وفيه نظر وكون العود
هو السبب لا ينافي كون الظهار شرطا وقيل الظهار هو السبب والعود شرط وقيل السبب
هما وعليه العامة وبطنها اي الام وفخذها وفرجها كظهرها لان الظهار ليس الا
تشبيه المحللة نكاحا بالمحرمة تابيدا وهذا المعنى يتحقق في عضو لا يجوز النظر اليه
بخلاف نحو اليد والرجل والجنب لانه يجوز النظر اليه ولمسه بلا شهوة وقياس هذا ان
تكون ركبتها ايضا كظهرها الا انه في الخانية قال في القياس يكون مظاهرا ولو قال
فخذك كفخذ امي لا يكون مظاهرا انتهى والوجه فيه ظاهر اذ يشترط في المشبه ان

مطلب كانت امة

مطلب لو قدمها على العزم صح

مطلب على القاضي اجباره على التكفير

مطلب اذا قيده بوقت كشهر او سنة سقط الظهار

[illegible] لتخاريج احاديث الاختيار [illegible] الامام [illegible] الاستغفار [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] الاستغفار والعود حتى يكفر [illegible]

مطلب كون العود هو السبب لا ينافي كون الظهار شرطا وقيل الظهار هو السبب والعود شرط وقيل السبب هما وعليه العامة

يكون عضوا يعبر به عن الكل **واخته** اي الزوج المظاهر **وعمته وامه رضاعا** قيد في الكل **كامه**
نسبا بيان وايضاح لقوله بمحرمة عليه على التابيد ولو حذف في هذه الجملة لكان اولى
لان حرمتهن المؤبدة معلومة من الرضاع المتقدم **وراسك** بين بذلك ان تشبيه المنكوحة
ابعضو يعبر به عن الكل او بجزء شايع كراسك **ووجهك وفرجك ورقبتك ونصفك**
وثلثك على كظهر اي **كانت** اي كقوله انت علي فخرج ما لا يعبر به عن الكل والجزء المعين
وقدمر **وان نوي** شروع في كناياته التي تحتاج الى النية **بانت علي مثل امي** او كامي
وكذا لو حذف علي كما في الخانية **برا** اي من جهة البر اي الكرامة **او ظهارا او** نوي
طلاقا فكما نوي يعني انه يستفسر عن نيته لان اللفظ يحتمل كلا من هذه المعاني وفيه
ايما الى ان الصريح ما كان فيه ذكر العضو وفي نيته الطلاق يقع باينا **والا** اي وان لم ينو
شيا **لغي** كلامه عندهما لانه محتمل في حق جهة التشبيه فلم يتبين مراد مخصوص لا يحكم بشي
كذا في الفتح وفي الشرح لما كان في التشبيه لا عموم لها تعين الادنى يعني الكرامة
وعلى هذا ينبغي كونه لغوا يعني في حق الظهار والطلاق وقال محمد يكون ظهارا قال
والاصح انه ظهار عند الكل قيد بالمثل لانه لو قال انت امي لا يكون مظاهرا وينبغي
ان يكره فقد صرحوا بكراهة قوله لزوجته يا اخيه للنبي عن ذلك ومثله يا ابنتي ويا
اختي ونحوه **وان نوي بانت علي حرام كامي ظهارا او طلاقا فكما نوي** اما اذا نوي الطلاق
فلان هذا اللفظ من الكنايات وهو يقع الطلاق بالنية او دلالة الحال على ما مر وقوله
كامي تاكيد للحرمة واما اذا نوي الظهار فلانه شبهها في الحرمة بامه وهو اذا شبهها بظهرها
يكون مظاهرا فبكلها اولى ولم ارما لو قامت دلالة الحال على ارادة الطلاق بان سالته اياه
وقال نويت الظهار ولم ينو شيا كان ظهارا لان حرمته دون حرمة الطلاق وجعله
الثاني ايلا والصحيح الاول كذا في الخانية **وان نوي بانت علي حرام كظهر امي طلاقا او**
نوي **ايلا فظهار** اي فهو ظهار عند الامام اذ الصريح لا تعمل فيه النية وعرف منه انه يكون
ظهارا فيما اذا لم ينو شيا بالاولى وقالا هو على ما نوي فان لم ينو شيا فظهار **ولا ظهار**
صحيح **الا من زوجته** ولو امة مدبرة كانت او ام ولد فخرجت امته كذلك ومبانته والاجنبية
الا اذا اضافه على ما مر لان النص خصه بنسائنا وليست امته كذلك وقدمنا انه لو ظاهر
من زوجته الامة ثم اشتراها بقي الظهار لا باعتبار انها تحل له بقاء كذا ابتداء الا ان حرمة
الظهار اذا صادفت المحل لا تزول الا بالكفارة **فلو نكح امراة بغير امرها فظاهر منها**
فاجازته اي النكاح **بطل الظهار** لانه صادق في التشبيه في ذلك الوقت وانما لم يتوقف
على الاجازة كالنكاح لانه ليس من حقوقه وتوقف عتق المشتري من الفضولي لانه
من حقوق الملك على معنى انه يثبت له بالملك حق ان يعتق ان شاء ولا يثبت بملك
النكاح ذلك بل هو منهي عنه وان كان لو قاله نفذ حكمه وبهذا عرف الجواب عن كون
الطلاق ليس من حقوقه ايضا ولذا صرحوا بانه لو طلقها ثلاثا فاجازه فلا تحرم

اذهو

اذ هو محظور في الجملة **انتن علي كظهر امي ظاهر منهن** بلا خلاف لوجود ركنه وهو
التشبيه ولانه اضاف الظهار اليهن فكان كاضافة الطلاق ولما احتمل قوله منهن
من جميعهن او من مجموعهن فالمراد الاول اردفه بقوله **وكفر لكل** اي لكل واحدة منهن عند
عزمه على استباحة وطيها قيد بالظهار لانه لو الى منهن كان عليه كفارة واحدة والفرق
انها في الظهار لرفع الحرمة وهي متعددة بتعددهن وفي الايلا لهتك حرمة اسم
الله تعالى وهو الواحد ولو كرر الظهار من واحدة في مجلس او مجالس تكررت الكفارة
عليه الا اذا نوي التاكيد بالثاني فيصدق قضاء ولو علقه بنكاحها بان قال ان تزوجتك
فانت علي كظهر امي مائة مرة كان عليه بكل مرة كفارة كما في التاتارخانية **فــــــروع**
انت علي كظهر امي في رجب ورمضان وكفر في رجب اجزاه عنهما ولو ظاهر واستثنى يوم الجمعة
مثلا لم يجز كذا في الفتح وفي التاتارخانية اذا تزوجتك فانت طالق ثم قال اذا تزوجتك
فانت علي كظهر امي فتزوجها وقع الطلاق ولا يلزمه الظهار عند الامام وقالا لزماه
جميعا كذا في البحر والمذكور في الخانية لزومهما جميعا في هذه الصورة لانهما يقعان
في حالة واحدة وكذا لو قال اذا تزوجتك فانت علي كظهر امي فانت طالق فتزوجها
يقع الطلاق ولا يلزمه الظهار في قول الامام وقالا لزماه جميعا بناء على ان الترتيب
في التعليق يوجب الترتيب في النزول عنده وعندهما لا يوجب انتهى والله الموفق

فصـــــــــل في الكفارة

وهي كما في القاموس ما كفر به من نحو صدقة وصوم
وقال غيره هي من كفر الله عنه الذنب محاه ومنه الكفارة لانها تكفر الذنب وكفر
عن يمينه فعل الكفارة والمراد بها هنا التكفير ولذا قال **هي تحرير رقبة** اي اعتاقها
بنية الكفارة نبه بذلك على انه لو ورث من يعتق عليه فنوي به الكفارة مقارنا
لموت المورث لم يجزه واطلاقه يشمل الكبير ولو شيخا فانيا والصغير ولو رضيعا والمسلم
والكافر والمرتدة وفي المرتد خلاف بالجواز قال الكرخي كما لو اعتق حلال الدم ومن منع
قال انه بالردة صار حربيا وصرف الكفارة اليه لا يجوز كذا في المحيط اما العبد الحربي
في دار الحرب فلا يجوز كما في الفتح وفي التاتارخانية هذا اذا لم يخل سبيله وان خلى سبيله
اختلف المشايخ فقيل يجزيه وقيل لا يجزيه وعلله في المحيط بانه صرف الكفارة الى
الحربي فلا يجوز كما لو صرف اليه الطعام او الكسوة والصحيح والمريض الا مريضا لا يرجى
برؤه لانه ميت حكما كما في التجنيس ومباح الدم والمديون والمرهون كما في الجوامع
ولو اختار الغرما استسعا المديون وعن محمد ان مباح الدم لا يجوز ولو عفي عنه
والمغصوب اذا وصل اليه كما في المحيط والابق اذا علمت حياته واعلم انه يشترط في هذه
الرقبة ان تكون كاملة الرق خالية عن بدل وما يفوت به جنس المنفعة ومن ثم
قال **ولم يجز الاعمي** وفيه ايما الى جواز الاعور والاعمش والاعشي والارمد **و**لا
مقطوع اليدين او اكثرها وهو ثلاث اصابع من كل يد غير الابهامين لان للاكثر

لو كرر الظهار من واحدة في مجلس او مجالس تكررت الكفارة عليه الا اذا نوي التاكيد

صدق قضاء [illegible] التاكيد صدق في القضاء [illegible] بخلاف الطلاق [illegible]

حكم الكل قيد بذلك لان مقطوع احدي اليدين او الرجلين من خلاف جايز بخلاف مقطوع
احدي اليدين والرجلين من جهة واحدة فلا يجوز او الابهامين او الرجلين لان بفوات
هذه يفوت جنس المنفعة فيكون هالكا معني ومن ثم لم يجز الاصم الذي لا يسمع شيا في
المختار لانه بمنزلة الاعمي ولا ساقط الاسنان العاجز عن الاكل وجاز مقطوع الذكر
او الاذنين وذاهب الحاجبين وشعر اللحية والراس ومقطوع الانف والشفتين اذا
كان يقدر علي الاكل والعنين والمجبوب والخصي والرتقا والقرنا والمجنون اي المطبق
لان المنافع كلها في حقه فايتة اما الذي يجن ويفيق فعتقه في حال افاقته جايز
ولم يجز ايضا المدبر وام الولد لنقصان الرق فيهما باستحقاقهما الحرية بجهة اما المكاتب
فرقه كامل وان نقص الملك فيه فجاز عتقه ولا تلازم بينهما لعموم الملك بثبوته في غير
الادمي وتوالي السريحي لو قال كل مملوك لي حر عتق مدبروه وامهات اولاده وفيه دليل
علي كمال الرق فيهما ورد بانهم انما عتقوا لاقتضا التركيب ملكا تاما والكلام في مكاتب لا يستحق
العتق الا بجهة المكاتبة حتي لو كانت ام ولده ثم اعتقها عن الكفارة لم يجز ولم يجز ايضا عتق
الذي ادي شيا من بدل الكتابة في المشهور من الرواية لانه عتق ببدل وفي الاختيار
لو ابراه عن الكتابة او وهبه عتق فلو قال لا اقبل صح عتقه ولم يبرا من مال الكتابة
قال في البحر وعلي هذا فينبغي ان لا يجزي عن الكفارة واقول يعني لو ابراه ناويا بذلك
العتق عن الكفارة فان لم يرد الابرا اجزاه عن الكفارة وان رده لا يجزيه الا ان صحة
نيته عن الكفارة مع الابرا يحتاج الي نقل وعندي انها لا تصح لان نيته انما اقترنت
بالشرط وهو الابرا المتضمن للاستيفا فلا تعتبر الا تري انه لو قال لعبد الغير ان
اشتريتك فانت حر فاشتراه ينوي به عن الكفارة لا يجوز لما قلنا بخلاف ما لو قال فانت
حر عن كفارة ظهاري حيث يجوز لاقتران النية بالعلة وهي اليمين فان قلت لو قال
لعبده ان اديت الي الفا فانت حر عن كفارة ظهاري فابراه ايجزيه عن الكفارة قلت
لم ار المسيلة في كلامهم والذي ينبغي ان يقال ان لم يقبل الابرا لا يجزيه لانه عتق ببدل وان
قبله صح والله الموفق ثم المسيلة مقيدة بما اذا لم يعجز نفسه فان عجز بعدما ادي شيا
فاعتقه جاز وهي الحيلة لجواز عتقه بعد ادايه شيا فان لم يود شيا يعني جاز عتق المولي
لما مر من ان الرق فيه كامل واذا جاز انفسخت كتابته ضمنا ولذا سلمت الاولاد والاكساب
له وقيدنا بالعتق بكونه من المولي لانه لو مات فاعتقه الوارث عن كفارته لم يجز
اجماعا والفرق انه لا ملك له بالارث لعدم قبوله النقل بخلاف المولي فان له فيه
ملكا وان كان ناقصا وانما صح عتق الوارث له ابتدا لتضمنه الابرا عن بدل الكتابة
او اشتري المظاهر اي دخل في ملكه بسبب اختياري ولو هبة ايضا او قبول صدقة
او وصية قريبه اي محرمه ناويا حال من الفاعل بالشرا الكفارة جاز ايضا لان النية
قارنت علة العتق فتصح علي ما مر قيد بالشرا لانه لو نوي عند موت مورثه اعتاقه

عتقها لم يجز وباقتران النية به لانها لو تاخرت عنه لم يجز ايضا وفي الخانية وكله بان يشتري
اباه ليعتقه بعد شهر عن ظهاره فاشتراه عتق كما اشتراه عن ظهار الامر انتهي يعني ويلغو
قوله بعد شهر لان فيه تغييرا للمشروع او حرر نصف عبده عن كفارته ثم حرر باقيه عنها
صح جواب المسايل والصحة في الثالثة استحسان اذ غايته ان الامر انه اعتق رقبة كاملة بكلامين
والنقصان في الباقي من اثار العتق الاول فلا يمنع قيد بقوله ثم حرر باقيه لانه لو حرر
نصفا من رقبة اخري لم يجز وكذا لو كان بالاطعام عند الامام وعندهما انما جاز لان العتق
لما لم يتجزي صار معتقا للكل متبرعا بالاطعام كذا في المحيط وفيه لو اعتق عبدين بينه وبين غيره
لم يجز عن الكفارة انتهي وينبغي انهما لو اعتقاهما معا عن كفارتهما ان يجزي وان حرر المظاهر
نصف عبد مشترك بينه وبين غيره عن كفارته وضمن لشريكه باقيه اي النصف الاخر
واعتقه او حرر نصف عبده ثم وطي المراة التي ظاهر منها ثم حرر باقيه قيد في المسيلتين
وبه اندفع ما في البحر من ان المراد بضمان القيمة في الاولي اعتاق النصف الاخر بعد
التضمين والا فمجرد الضمان لا يكفي لو ضمن المسيلة لم يجز اما في الاولي فلان نصيب صاحبه
انتقص علي ملكه ثم تحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة وهذا بنا علي تجزي العتق
عند الامام وعندهما لا يتجزي فان كان موسرا اجزاه لا ان كان معسرا لانه عتق ببدل
وعلي هذا تفرعت الثانية فان اعتاق النصف الثاني انما حصل بعد التماس عنده
وعندهما قبله لعدم تجزيه واورد علي قول الامام بانه لو كان عتق النصف الثاني مانعا
من الاجزا لما جاز عتق كاملة بعده اي مع انه يجوز واجيب بانه انما جاز لانه
قبل المسيس الثاني وتقررا الاثم بذلك المسيس لعدم وجود شرط حله وهو اعتاق رقبة
كاملة فان لم يجد اي يملك المظاهر ما يعتق من رقبة بان لم تكن في ملكه او لم يقدر علي
ثمنها وقت الادا ولو كانت في ملكه لكنه يحتاج اليها لزمه العتق كما في التاتارخانية قال في
الخزانة بخلاف المسكن وعلي هذا فما في الحدادي لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم
الا ان يكون زمنا انتهي يعتق العبد هذا هو الموافق لكلامهم ويحتمل ان يرجع الضمير الي المولي
لكنه يحتاج الي نقل وغير خاف ان الاحتياج شامل لما اذا احتاج اليها لقضا الدين ايضا
وهو مذكور في البدايع ايضا معللا بانه واجد حقيقة واما اذا كان له مال لكن عليه
دين مثله فان ادي الدين اجزاه الصوم وان لم يوده فقيل يجزيه ايضا وقيل لا بل يشتري
رقبة ويعتقها حكاهما في المحيط قال وعن محمد ما يدل علي القولين وفيه معسر له دين علي
الناس او عبد غايب يجزيه الصوم يريد بالغايب غير المملوك اما اذا كان في ملكه لا يجزيه
الصوم وبالدين ما لم يكن قادرا علي اخذه فان قدر لا يجزيه ايضا وكذا لو تزوجت
علي عبد من قادر عليه ووجبت عليها كفارة لم يجزها الصوم انتهي وبه عرف انه لو كان
له مال غايب انتظره وان نقل الرازي ذلك عن اصحاب الشافعي مخالف لمذهبنا
ايضا وفي المحيط ايضا لو كان عليه كفارتا يمين وعنده طعام يكفي لاحدهما فصام عن

بلغ

احدهما ثم اطعم عن الاخرى لايجوز صومه لانه صام وهو قادر على التكفير بالمال ويستفاد
منه انه لو كان عليه كفارتا ظهار وفي ملكه رقبة فصام عن احديهما ثم اعتق عن الاخرى
انه لا يجوز بخلاف ما لو اعتق اولا ثم صام شهرين فان كان صومه بالاهلة اجزاه ولو كانت
الايام ثمانية وخمسين يوما وان بالايام فلا بد من ستين يوما متتابعين فلو افطر يوما منها
بعذر سفر او مرض استقبل بخلاف ما لو افطرت للحيض في كفارة القتل او الفطر في رمضان
حيث لا تستانف وتصل قضاها بعد الحيض لانها لا تجد شهرين وليس فيهما ايام حيض عادة
وعن هذا روي عن محمد ايضا لو ايست بعد ما حاضت استقبلت كما في المحيط وقالوا ان النفاس
يقطع التتابع ولو لم تصل القضا بعد الحيض استقبلت كما في البدايع ليس فيهما شهر رمضان
وايام منهية يعني يوما العيد وايام التشريق لان التتابع منصوص عليه وهو في وسعة
من صوم الخاليين عن هذه الايام فبدخولها ينقطع التتابع وهذا لان رمضان لم يشرع
غيره في حقنا لصحيح المقيم والصوم في تلك الايام منهي عنه فلا يتادى به الكامل وكل صوم
شرط فيه التتابع كالمنذور والمشروط فيه ذلك معينا او مطلقا فهو كالكفارة واما الخالي
عن اشتراطه كرجب مثلا فانه التتابع فيه وان لزم لكنه لا يستقبل لانه لا يزيد على رمضان
كذا في ايمان فتح القدير فان وطي المظاهر فيهما ليلا لم يقل كما قال القدوري عامدا لانه
لا فرق بين العمد والنسيان كما في البدايع والتقييد به اتفاقي لا للاحتراز عن النسيان
كما قد توهم او يوما ناسيا قيد بالنسيان لانه لو جامعها نهارا عامدا استانف اتفاقا ولم
يعف عن وطي الناسي كما عفي عنه في الصوم لانه فيه على خلاف القياس بالحديث وبهذا عرف
ان قوله ناسيا ليس قيدا فيهما ولم يقل نهارا ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس
كذا في الشرح وكانه عنى العرفي والا فالشرعي من طلوع الفجر وقد مر في الصوم او افطر
ولو بعذر نحو سفر استانف الصوم عندهما وعند الثاني بالافطار ولهما ان الشرط كونه
قبل المسيس بالنص وهو مفقود هنا والخلاف مقيد بوطي المراة المظاهر منها اما بوطي غيرها
ناسيا فلا يستانف به اتفاقا كذا في النهاية وقيد بكفارة الظهار لانه في كفارة القتل
لو وطي ناسيا لا يستانف لان المنع من الوطي فيها لمعنى يختص بالصوم كذا في الجوهرة
ولم يجز للعبد ولو مكاتبا او مستسعى الا الصوم المذكور وهو شهران متتابعان ولو اعتق
عنه المولى او اطعم ولو بامره لم يجز لانه لا يعتمد ان الملك ولا اهلية فيه له الا في الاحصار
فان اطعام المولى عنه جائز جزم به في جنايات الفتح وفي البدايع نقلا عن مختصر
الكرخي ان المولى لا يلزمه ذلك لان لزومه لحق العبد ولا يجب للعبد على مولاه حق
فاذا اعتق وجب عليه وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان على المولى ذلك لانه وجب
لبلية ابتلى بها العبد باذن المولى فصار بمنزلة النفقة وليس للمولى منعه من هذا
الصوم لتعلق حق المراة به بخلاف ساير الكفارات وايمانه تنتصف لانها من معنى
العبادة واعلم ان المحجور عليه بالسفه بناء على قولهما الراجح يكفر بالصوم لا بالمال

فلو

فلو اعتق عبده في كفارة الظهارة سعى في قيمته ولم يجز عن تكفيره كذا في خزانة الاكمل
وغيرها وذكره ابن وهبان في منظومته في الحجر فان لم يستطع الصوم لمرض لا يرجى
زواله او لكبر اطعم ستين مسكينا ولو حكما فان كان فيهم من ليس بمراهق لم يجز كذا في
البدايع اي ملكهم قدرا كالفطرة يعني نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير ودقيق
كل كاصله وكذا السويق ولو دفع البعض من الحنطة والبعض من الشعير جاز ويجوز
ان يكون التشبيه في المصرف ايضا على ما مر او دفع قيمته يعني من غير ما نص عليه حتى لو
دفع نصف صاع تمر يبلغ قيمة نصف صاع بر او صاعا من البر او اقل من نصف صاع بر عن
صاع تمر وقيمته تبلغه لم يجز لان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لمعناه ولو لم
يعتبر لزم ابطال التقدير المنصوص عليه في كل صنف وهو باطل وعليه انه يتم للذين اعطاهم
ما قدر من ذلك الجنس فان لم يجدهم استانف كذا في الفتح وما في البحر من انه افاد بذلك
انه يكون من غير المنصوص عليه بالعطف ففيه نظر اذ القيمة اعم من قيمة المنصوص عليه
او غيره ولا يجوز في ساير الكفارات ان يعطي الواحد اقل من نصف صاع وفي الفطرة
خلاف وقدمنا ان الجواز جزم به غير واحد انه الصحيح وعليه فالفرق ان العدد
منصوص عليه في الكفارة بخلاف غيرها وقوله في البحر ان هذا الفرق مفرع على القول
الضعيف ممنوع فلو امر غيره ان يطعم عن ظهاره ففعل الغير ذلك اجزاه لانه طلب
منه التمليك معنى ويكون الفقير قابضا له اولا ثم لنفسه وهل يرجع ان قال على ان
يرجع على رجع وان سكت لم يرجع عند الامام في ظاهر الرواية خلافا للثاني واجمعوا
انه في الدين يرجع بمجرد الامر وفرق في وكالة السراج بانه لو رجع بمجرد الامر لرجع
باكثر مما اسقط عن ذمة الامر بدليل ان الوجوب كان من احكام الاخرة وثبوت الرجوع
ينتقض وجوبه في الدنيا والاخرة ولا يجوز ان يرجع باكثر مما اسقط عن ذمته اما الدين
فحق مضمون في الدنيا والاخرة انتهى ومقتضاه انه لا يرجع ولو شرطه وقد علمت انه
يرجع قيد بالامر لانه لو اطعم عنه بلا امر لم يجز وبالاطعام لانه لو امره بالعتق عن كفارته
لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف ولو بجعل سماه جاز اتفاقا وتكفير الوارث بالاطعام
جائز وفي كفارة اليمين بالكسوة ايضا بخلاف الاعتاق ولذا امتنع تبرعه في كفارة
القتل كما في المحيط وصح الاباحة في اطعام الكفارات اعني كفارة الظهار واليمين
والصوم وقول العيني والقتل سهو وفي الفدية كفدية الشيخ الفاني عن الصوم هـ
والجنايات في الحج ونحوها دون الصدقات والعشر لان المنصوص عليه في الكفارات
والفدية الاطعام وهو حقيقة في التمكين وجواز التمليك به لانه النص وفي غيرها
الايتا وهو للتمليك حقيقة والشرط في اطعام الاباحة اكلتان مشبعتان غداان
تثنية غدا والسحور كالغدا او عشاان تثنية عشا مشبعان او غدا وعشا
لان المعتبر دفع حاجة اليوم وذلك بالغدا والعشا عادة ويقوم قدرها مقامها فاكتفى

لعله يعم

قوله لا يجوز في ساير الكفارات ان يعطي واحدا اقل من نصف صاع الخ

قوله سهو هو قول العيني

الا ربما يجعل هو من المستغرق اي ما لا يحتمل ما يتعلق بالاكثر ثم ايها

بخبز اي او عشا بين مما يوكل غالبا من غير ادام اما خبز الشعير والذرة فلا بد فيهما من الادام
بناء على القول باجزايهما فيه واليه مال الكرخي وجزم به الشارح وغيره معللا اشتراط
الادام بقوله ليمكنه الاستيفا الى الشبع وعلى هذا فاشتراط الادام يوخذ من قوله مشبعات
وقيل بالمنع وافاد به ايضا انه لو كان فيهم شبعان قال الشارح او فطيم لم يجز وقدمنا عن البدايع
انه ما لم يكن مراهقا لا يجوز وانه لا يعتبر في الاباحة كونه نصف صاع ولذا روي عن
الامام في كفارة اليمين انه لو قدم بين يدي عشرة اربعة ارغفة او ثلاثة فشبعوا اجزاهم
وان لم يبلغ ذلك نصف صاع ثم يعتبر ذلك المقدار في التمليك ولو جمع بينهما بان غدا واحدا
واعطاه مدا ففيه روايتان وجزم في البدايع بالجواز وكذا لو غدا ثلاثة واعطاهم
قيمة العشا او عكسه وفي الينابيع لو اطعم مائة وعشرين مسكينا اكلة واحدة مشبعة
لم يجز الا عن نصف الاطعام وفي البدايع اوصى بان يطعم عنه فغدا الوصي العدد
المنصوص عليه ثم ماتوا قبل العشا استانف اخرى ولو غابوا انتظرهم فان لم يجدهم استانف
ايضا وهل يجب الانتظار على الوصي لم ار المسيلة في كلامهم وينبغي القول بالوجوب في حقه
دون غيره الا ان يغلب على ظنه عدم وجودهم فيستانف ولو اعطى فقيرا واحدا اي
اعطاه ما يطعم شهرين صح لان المقصود سد خلة الفقير بفتح المعجمة اي حاجته وهي
تتجدد بتجدد الايام فكان الدفع اليه في اليوم الثاني كالدفع الى غيره كذا قالوا
لكنه انما يتم بنا على ان ستين مسكينا يراد به الاعم من الستين حقيقة او حكما فستين
مسكينا مجاز عن ستين حاجة اعم من كونها حاجات ستين او حاجات واحد اذا تحقق
تكررها فيكون من عموم المجاز وهو خلاف الظاهر ولو اعطاه ذلك في يوم لا
اي لا يجوز الا عن يومه ذلك هذا في الاباحة بلا خلاف اما في التمليك لو ملكه في يوم
واحد بدفعات فقيل انه جايز والاصح انه لا يجوز الا عن يومه فقط لانعدام
حاجته في ذلك اليوم فان قلت لو كسى مسكينا واحدا عشرة اثواب في عشرة
ايام جاز مع انتفا حاجته اليه في اليوم الثاني قلت تجدد الحاجة اليه تختلف
باختلاف احوال الناس ولا يمكن تعليق الحكم فيه بعين الحاجة فاقيم معنى الزمن مقامها
لا لحاجة تتجدد وادنى ذلك يوم وما دونه ساعات لا يمكن ضبطها ولا يستانف الاطعام
بوطيها اي بوطي المظاهر منها في خلال الاطعام لانه تعالى ما شرط فيه ان يكون قبل
المسيس ومن قواعدنا انا لا نحمل المطلق على المقيد وان كانا في حادثة واحدة الا ان يكونا
في حكمين وانما منع من الوطي قبله منع تحريم لجواز قدرته على العتق والصيام فيقعان
بعده كذا قالوا وفيه نظر فان القدرة حال قيام العجز بالفقر والكبر والمرض الذي لا
يرجى زواله امر موهوم وباعتبار الامور الموهومة لا تثبت الاحكام ابتدا بل ينبغي
الاستحباب ولو اطعم المظاهر اي ملك ما يطعم ناويا عن كونه عن ظهارين لمتحدة او لمتعدد
ستين فقيرا كل فقير صاعا من البر صح عن ظهار واحد عندهما الا انه زاد في قدر الواجب

مطلب لو كسى مسكينا واحدا عشرة اثواب في عشرة ايام جاز

مطلب لا يحمل المطلق على المقيد الخ

ونقص

ونقص عن المحل والتعيين مع اتحاد الجنس لغو وفاقا لمحمد يجوز عنهما وعلى هذا الخلاف لو اعطى
عشرة كل واحد صاعا عن يمينين والخلاف مقيد بما اذا كان دفعة واحدة فان كان
به دفعات جاز اتفاقا ذكره الشارح وغيره ولو اطعم ذلك المقدار ناويا كونه عن كفارة
افطار وظهار صح عنهما لاختلاف الجنسين او حرر اي اعتق عبدين عن ظهارين ولم يعين
بنيته احدهما صح لاتحاد عنهما وكذا حكم الصيام يعني لو صام اربعة اشهر عن ظهارين
ولم يعين والاطعام بان اطعم مائة وعشرين مسكينا عن ظهارين ولم يعين صح ايضا لاتحاد
الجنس فلا حاجة الى التعيين ولو كان عليه كفارات مختلفة الاجناس اعتق عنها
عبيدا لا يجزيه عن كفارة ولو نوى بكل واحدة كونها عن واحدة لا بعينها جاز اجماعا
ولا تضر جهالة المكفر عنه كذا في المحيط وان حرر عنهما اي الظهارين رقبة واحدة
او صام عنهما شهرين صح عن واحد يعينه المعتق وان حرر مومنة عن ظهار وقتل
لا اي لا يجوز عن واحد منهما قيدنا بالمومنة لانه لو اعتق كافرة كانت عن الظهار استحسانا
وان اختلف الجنس لعدم صلاحيتها للثانية والاصل ان نية التعيين في الجنس المتحد لغو
فيبقى مطلق النية وهو قوله ان يعين ايهما شا مفيدة في المختلف كما اشرنا اليه ويعرف
الاول باتحاد السبب والثاني باختلافه ولذا كان صوم رمضان من قبيل الاول باتحاد
السبب والصلاة من قبيل الثاني وكذا صوم رمضانين من قبيل الاول والصلاة يومين من
رمضانين فاذا لم يعين فيما ينوي مما على من الرمضان الاول والثاني ولو نوى ظهرا
وعصرا او ظهرا وصلاة جنازة لم يكن شارعا في شي للتنافي بخلاف ما اذا نوى ظهرا
ونفلا حيث يقع عن الظهر عند ابي يوسف وهو رواية ترجيحا للاقوى وعند محمد لا يصير
شارعا اصلا للتنافي ولو نوى صوم القضا والنفل او الزكاة والتطوع او الحج المنذور
والتطوع كان عن الاقوى عند ابي يوسف وعند محمد عن التطوع لان النيتين لما
تعارضتا بقي مطلق النية ولو نوى حجة الاسلام والتطوع كان حجة الاسلام اتفاقا اما عند
ابي يوسف فللقوة واما عند محمد فلما ذكرنا قال في الفتح وقد يعكر على هذا الاصل ما عن
ابي يوسف لو تصدق عن يمين وظهار فله ان يجعله عن احدهما شا استحسانا وهو مبني
على ما هو الظاهر من ان المراد ان نية بعض الافراد في الجنس المتحد لغو لكن قال في النهاية
اراد به تعيين الجنس في النية الا ترى انه عين للتكفير والله الموفق باب
اللعان هو لغة من لاعن سماعا وقياس الملاعنة لكن ذكر غير واحد من النحاة انه
قياسي ايضا ثم تنفرد المفاعلة عما لها بما فاوه يا كياسر مياسرة ومن غير الغالب ياومه مياومة
ويواما حكاها ابن سيده وهو من اللعن بمعنى الطرد والابعاد ورجل لعنة بفتح
المهملة كثير اللعن وبسكونها لعنه الناس كثيرا ولقب الباب به لما فيه من لعن الرجل
نفسه في الخامسة من تسمية الشي باسم جزيه ولم يسم بالغضب وان كان موجودا فيه
من جانبها لان لعنه اسبق والسبق من اسباب الترجيح وشرعا ما افاده بقوله هي

لعله الجنس وهو الصواب

اي اللعان والتانيث فيه باعتبار الخبراعني **شهادات** بنه بذلك علي انهما لو تلاعنا فلم
يفرق القاضي بينهما حتي مات اوعزل فان الثاني يعيده كما لو شهدا عنده فمات اوعزل — مطلب
قبل القضا وهذا عند ابي يوسف وقال محمد اللعان ايمان فيبني كذا في الجوهرة **موكدات**
بالايمان مقرونة باللعن هذا ركنه وليس من الايمان ما يتعدد في جانب المدعي الا
هنا وفي القسامة وشرطه في المتلاعنين ان يكونا زوجين حرين عاقلين بالغين مسلمين
ناطقين غير محدودين كذا في البدايع زاد في الجوهرة وان يكون النكاح صحيحا وقد اشار
المص اليه بما سياتي من قوله ولو قذف زوجته بالزنا وفي القاذف عدم اقامة البينة
علي دعواه وفي المقذوف انكاره وسببه قذف الزوجة بما يوجب الحد في الاجنبية
وحكمه حرمة الوطي بعد التلاعن وسياتي بيان اهله **قايمة مقام حد القذف في حقه**
لان الاستشهاد بالله تعالي مهلك كالحد بل اشد فقام مقامه ولذا لو قذفها مرارا كفاه
لعان واحد كالحد بخلاف ما لو قذف اكثر من واحدة من نسايه بكلمة او بكلمات حيث
يتعدد عليه اللعان ولو كن اجنبيات حد حدا واحدا والفرق ان المقصود وهو دفع
العار عن الكل حاصل بواحد وفي اللعان لم يحصل لتعذر الجمع بين كلمات اللعان وجاز ان يكون
صادقا في البعض وظاهر اطلاقه يقتضي عدم قبول شهادته ابدا وبه جزم العيني
هنا تبعا لما في الاختيار وذكرا ثم في القذف انها تقبل **وقايمة مقام حد الزنا في حقها**
ولذا لم يصح العفو عنه ولا الابرا والصلح اذ كل من حد القذف والزنا لا يحتمل ذلك والمراد
انه قايم مقام حد القذف في حقه ان كان كاذبا ومقام حد الزنا في حقها ان كانت كاذبة
وهو صادق اليه اشار في الفتح **فلو قذف زوجته** الحية بنكاح صحيح ولو في عدة الرجعي
لا الباين في دار الاسلام **بالزنا** الكاين في نكاحه او قبله بان قال لها يا زانية او زنيت
ولو قال لها يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد ولا كفارة ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية
وجب الحد كذا في البدايع وغيرها ولو حذف التا اتفقوا ابو حنيفة وصاحباه علي وجوب
اللعان والحد في الاجنبية ثم قاس محمد عليه ما لو قال لرجل يا زانية فاوجب الحد وفرقا بان
الترخيم شايع في الندا والخطاب دليل علي ارادة التا والحقيقة مقصورة بخلاف الثاني ولكون
التا للمبالغة شك فلا يجب بالشك كذا في شرح المجمع للمص قيد بالزنا لانه لو قذفها بعمل
قوم لوط اي رماها به لم يجب اللعان عند الامام لعدم وجوب الحد وعندهما يجب بناء علي وجوب
الحد ذكره في البدايع **وصلحا** اي الزوجان **شاهدين** عند القاضي يعني صلحا لادا
الشهادة فلا لعان بين الكافرين والمملوكين ولا فيما اذا كان احدهما مملوكا او صبيا او مجنونا
او محدودا في قذف فان قلت قد اجروا اللعان بين الاعميين والفاسقين ولا ادا
لهما قلت هما من اهله الا انه لا يقبل للفسق ولعدم قدرة الاعمي علي التمييز وهو
هنا يقدر علي ان يفصل بين نفسه وزوجته وايضا الاعمي من اهل الشهادة فيما يثبت بالتسامع
كالموت والنكاح والنسب وهذا الثاني بالتوجيه انسب وما في الشرح من ان الاعمي اهل

مطلب الاعمي اهل الشهادة فيما ثبت بالتسامع ...

لها ولذا انعقد النكاح بحضوره مدفوع بان الكلام في اهلية الادا لا في اهلية التحمل **وهي**
اي المراة **ممن يحد قاذفها** حتي لو كانت ممن لا يحد قاذفها بان دخل بها الزوج في نكاح
فاسد او قال كان لها ولد ولم يعرف له اب او زنت في عمرها ولو مرة او وطيت وطا حراما
ولو مرة بشبهة لم يجر اللعان بينهما وخصها بان هذا شرط في جانب الرجل ايضا حتي لو
كان ممن لا يحد قاذفه فلا لعان بينهما لانها لو لم تكن محصنة لا يجب شي اما قذف
الزوج عند عدم احصانه فوجب للحد لا للعان كذا في النهاية ورده الشارح بانه
يوجب اللعان ايضا اذ غايته الامر انه فاسق وقد مر اجراوه بين الفاسقين وانما
خصها ليثبت عفتها وهذا لان حد القذف لا يجب الا اذا كان المقذوف عفيفا
قال في الفتح والحاصل ان المراة هي المقذوفة دونه فاختصت باشتراط كونها
ممن يحد قاذفها بعد اشتراط اهلية الشهادة بخلافه ليس مقذوفا وهو شاهد
فاشترطت اهلية الشهادة دون كونه ممن يحد قاذفه **او نفي** الزوج **نسب الولد**
منه او من غيره رماها منه بالزنا او لا والتقييد بكونه مولودا علي فراشه في كلام بعضهم
اتفاقي لانه لو نفي نسب ولدها من غيره عن ابيه المعروف لاعن لكونه ايضا قاذفا
كما لو نفاه اجنبي **وطالبته** عند القاضي بسببه بالواو علي ان التقادم لا يسقطه ولذا
قلنا لو تركته ثم طلبته كان لها ذلك الا ان الافضل لها عدم المطالبة اصلا ويستحسن للقاضي
ان يدعوها الي الترك قال في البحر ومراده طلبها اذا كان القذف بصريح الزنا اما بنفي
الولد فالطلب حقه ايضا لاحتياجه الي نفي من ليس هو ولده عنه **بموجب القذف**
الذي انكرته ولم يبرهن علي ما ادعي اما اذا اثبت باربعة رجال رجمت لو محصنة والا
جلدت ولو اقام رجلين او رجلا وامراتين علي اقرارها به فلا حد ولا لعان هذا اذا
كان مقرا بالقذف ولو انكره فطلبت يمينه لا يستحلف فان اقامت رجلين او رجلا
وامراتين علي قوله لاعن ولو صدقته ولو في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما
لان النسب انما ينقطع حكما باللعان ولم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان بابطاله
كذا في الشرح وغيره وبه اندفع ما في شرح الوقاية من ان نسب الولد ينتفي **وجب**
اللعان بينهما اذ الحق وجب لها **فان ابي** اي امتنع **حبس** لامتناعه عما اذا ما وجب
لها عليه **حتي يلاعن او يكذب نفسه فيحد** لارتفاع سبب اللعان بالتكذيب وفيه
دلالة علي انه لا يحد بمجرد امتناعه خلافا لمن شذ من المشايخ **فان لاعن وجب عليها**
الكفارة بعده ولو اخطا القاضي فبدا بالمراة ينبغي له ان لا يعيده لانه شهادة والمراة
بشهادتها تقدح في شهادة الزوج فلا يصح الا بعد وجود شهادته كذا في البدايع
ولو فرق قبل الاعادة قال في الاختيار جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد وعلل
في البدايع المسيلة بان التفرقة صادفت محل الاجتهاد لانه يزعم ان اللعان ليس
بشهادة بل يمين وتجوز تقديم احد اليمينين علي الاخري انتهي وهذا يوذن بان المفرق

لو كان ممن يرى انه شهادة لا ينفذ قذفه فتدبره **فان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه**
فيسقط عنها طلبه وما في بعض نسخ القدوري فتحد غلط من النساخ لان الحد لا يجب
بالاقرار مرة فكيف بالتصديق الذي دونه بدليل انها لو صدقته اربع مرات لا تحد
ولم يذكر ما لو امتنعا منه بعد ثبوته والمذكور في الاسبيجابي انهما يحبسان وينبغي حمله
على ما اذا لم تعف المراة كذا في البحر وعندي في حبسها بعد امتناعه نوع اشكال وهذا
لانه لا يجب عليها الا بعده فقبله ليس امتناعا عما هو حق وجب عليها وكان هذا هو السر في اهمال
المص وغيره لهذا فتدبره **فان لم يصلح** الزوج **شاهدا** وصلحت لوصف قام به مع بقاء تكليفه
بان كان عبدا او محدودا في قذف او كافرا بان اسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام
عليه بقرينة قوله **حد** فلا يرد الصبي والمجنون وهذا لان الحد انما يقام على المكلف
ولما تعذر اللعان لمعنى من جهته صير الى الموجب الاصلي **وان صلح** الزوج شاهدا **او** الحال
انها **هي ممن لا يحد قاذفها** لوصف قام بها وهو اما عدم تكليفها لصغر او جنون او كونها
غير عفيفة **فلا حد عليه ولا لعان** لعدم اهليتها للشهادة ولعدم احصانها واذا انتفى
اللعان لعدم صلاحيتها فلعدم صلاحيتهما اولى فان قلت يرد عليه انها لو كانت
ممن يحد قاذفها بان كانت عفيفة الا انها لا تصلح للشهادة بان كانت محدودة في قذف
فلا حد ولا لعان ايضا وكان ينبغي ان يجب الحد لان امتناع اللعان لعدم شرط
لا يستلزم امتناع الحد كما في جانبه لكن لما لم يكن حكم قذفه الا اللعان لا الحد فاذا امتنع
من جهتها امتنع تمام الموجب بخلاف حكم قذفه فانه الحد لا اللعان قلت وكلامه
جملة حالية مطوية اي وان صلح شاهدا او لم تصلح وهذا الا ان قوله فلو لم يصلح شاهدا الخ
تصريح بمفهوم قوله وصلحا شاهدين وهي ممن يحد قاذفها احترازا عما اذا لم يصلح وصلحت
او عكسه وبهذا عرف انه لو قال بدل قوله وهي ممن يحد قاذفها وهي ليست من اهل الشهادة
كان ابحر لغاية الاحتراز عن قوله وهي ممن يحد قاذفها واذا تحققت هذا ظهر لك ان الايراد
منشاه عدم التدبر في كلامه والله الموفق **وصفته** اي اللعان يعني كيفيته **ما نطق به**
النص اي نص الشارع يعم الكتاب والسنة وقد سبق في الطهارة نحوه وبه استغنى عما في البحر الظاهر
انه اراد بالصفة الركن يعني الماهية اذ صفته على وجه السنة لم ينطق به النص وهو ان
القاضي يقيمهما متقابلين ويقول له التعن فيقول الزوج اشهد بالله اني لمن الصادقين
فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به
من الزنا يشير اليها في كل مرة ثم تقول المراة اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما
رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من
الزنا وخصت المراة بالغضب دون اللعن لانها تكثره كما جاء في السنة فلا تبالي به والقصد
انما هو التغليظ عليها للحث على اعترافها بالحق والغضب اردع لها وفي البناية انه ابلغ من
اللعن لانه قد يكون بسبب غير الغضب ولو كان القذف بنفي الولد ذكره او به وحده

اقتصر

اقتصر عليه ولو وجد بينة على صدقه بعد اللعان قال في البحر ينبغي ان لا يقبل لان القذف
اخذ موجبه وكذا ها حدث للزنا فلا تحد ثانيا بها انتهى ولقائل ان يقول لم لا يجوز ان يقبل ليترتب
عليه حرمتها حالا وقد علل في الهداية حلها له فيما اذا اكذب نفسه فحد بانه لما حد لم
يبق اهلا للعان فارتفع حكمه المنوط به وهو التحريم وهذا ينافي هنا فانه اذا ثبت انها غير
عفيفة لم يبق اهلا للعان فارتفع حكمه فتدبره **وان التعنا** ولو اكثر اللعان **بانت بتفريق**
الحاكم لا باللعان لخبر الشيخين ان عويمر العجلاني لاعن امراته عنده عليه الصلاة والسلام
فلما فرغا قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فهي طالق ثلاثا ولم ينكر عليه صلى الله
عليه وسلم وانما وقع الطلاق لبقاء النكاح ومن هذا قلنا لو الى منها او ظاهر منها ولو مات
احدهما ورثه الآخر ولو زالت اهلية اللعان في هذه الحالة بما لا يرجى زواله بان
اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا فحد او خرس احدهما او وطيت وطيا حراما لم يفرق
بينهما بخلاف ما لو جن احدهما حيث يفرق لانه يرجى زواله ولو تلاعنا فغاب احدهما
ووكل بالتفريق يفرق كذا في التاتارخانية وهو ظاهر في انه اذا لم يوكل ينتظر قيدنا باكثر
اللعان لانه لو فرق بعد التعانهما مرتين لا تقع الفرقة ذكره الاسبيجابي ثم في التاتارخانية
لو فرق بينهما بعد التعان الزوج قبل التعان المراة نفذ حكمه لكونه مجتهدا فيه مشكل
ويمكن ان يقال بانه قضى في الثاني في فصل مجتهد فيه فينفذ لان الشافعي قايل بوقوع
الفرقة بلعان الزوج فقط بخلافه في الاول وعلى هذا فيجب ان يقيد القاضي بالمجتهد
واشار بقوله بتفريق الحاكم الى انه غير متوقف على رضاهما واعلم ان النكاح وان كان
باقيا قبله الا انه يحرم عليه وطيها لخبر المتلاعنان لا يجتمعان ابدا كذا في الفتح **وان قذف**
الزوج **بولد نفى** القاضي **نسبه** عن ابيه **والحقه بامه** هذا غير لازم في النفي وانما خرج
مخرج التاكيد كما في النهاية وظاهر صنيعه يعطي انه يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته
من نسب الاب كذا عن الثاني لانه ينفك عنه فلا بد من ذكره وان التفريق غير كاف في النفي
قال في النهاية عن المبسوط وهذا صحيح وليس من ضرورة التفريق نفي النسب وفي ابن الملك
وهو الصحيح ولا بد ان يكون العلوق في حال يجري بينهما اللعان حتى لو علقت وهي كافرة
او امة ثم عتقت واسلمت فنفى نسب ولدها لا ينتفي لانه لا يلاعن ولا بد ايضا ان يكون
النكاح صحيحا كما مر ولم استغنى عن هذا الشرط بذكره النفي بعد اللعان وحيث لا لعان
فكيف يتصور النفي وسياتي بيان شرائط صحة النفي ثم اذا اقطعه بقي في ساير الاحكام
من الزكاة والشهادة والقصاص وعدم صحة دعوى غيره له الا في حق النفقة والارث
كما في التاتارخانية وزاد في البحر كون النكاح صحيحا وكونه في حال يجري التلاعن
بينهما كما قدمناه والحق ما اسلفناه من ان هذا من شرائط اللعان لا من شرائط النفي
فايدة يقال ان الامام محمد بن حبيب كان ولد ملاعنة ومن ثم قيل انه اسم امه
وانه غير منصرف وقيل هو اسم ابيه والاكثرون على الاول وكان بغداديا عالما

مطلب
لا ينفذ حكم الحاكم اذا قضى في فصل مجتهد فيه الا اذا كان القاضي مجتهدا

مطلب ٢
ولا بد ان يكون العلوق في حال يجري بينهما اللعان حتى لو كانت كافرة الخ

مطلب ٣
اذا قطعه بقي في ساير الاحكام الخ

بالنسب واخبار العرب مكثرا من رواية اللغة موثوقا به في روايته توفي في ذي الحجة سنة خمس واربعين وما تين قاله الدماميني في حواشي المغني قاله في فتح القدير في كتاب الشهادات بعد ما اثنى على الدماميني ودماميني بالنون بلدة بالصعيد **فان اكذب نفسه** صريحا بان اعترف بذلك او قامت عليه بينه بذلك او دلالة بان مات الولد المنفي عن مال فادعى نسبه **حد** لاقراره بوجوب الحد عليه وهذا اذا كان بعد اللعان كما اقتضاه كلامه ليس للقذف الاول لانه اخذ موجبه بل لانه نسبها في كلمات اللعان الى الزنا وهو شهادة وشهود الزنا اذا رجعوا يحدون ولو كان المنفي ترك ولدا يثبت نسبه من الاب وورثه لاحتياجه الى النسب ولو ترك بنتا ولها ابن فاكذب الملاعن نفسه ثبت نسبه ايضا عند الامام خلافا لهما وقيل الخلاف على العكس له ان الابن يصير باتفا نسب امه كابيه فهو محتاج الى ثبوت نسبها كذا في الفتح **وله ان ينكحها** سواحد او لا وكذا اذا صدقته كذا في البحر وهذا عندهما وقال الثاني ليس له ذلك لما روينا ولهما ان الاكذاب رجوع والشهادة بعد الرجوع لاحكم لها في حق الراجع فيرتفع اللعان لئلا يجتمع الحد واللعان كذا في الشرح وهذا انما يتم بتقدير ان يكون الحد بعد الاكذاب للقذف الاول لما اذا كان لما تضمنته كلمات اللعان من الرمي بالزنا كما قدمناه وخبر المتلاعنان لا يجتمعان ابدا لا يمكن اجراوه على حقيقته لانهما كما فرغا منه زالت الحقيقة فلم يبق الا من بينهما تلاعن حكما وبالاكذاب انتفى الحكم ايضا لبطلانه وفيه نظر اذ لا يجوز ان يراد من وجد بينهما تلاعن في الخارج وارتفاع الحكم لا يوجب ارتفاع هذا **او كذا له ان ينكحها اذا قذف غيرها فحد** لخروجها القاذف بعد الحد عن اهلية اللعان **او زنت** بتشديد النون نسبت غيرها للزنا فيكون قوله **فحدت** قيدا معتبرا لمفهوم بخلاف التخفيف اذ لا يشترط في حل نكاحها بعد ما زنت ان تحد سواء زنت قبل الدخول او بعده بل ولا ان يكون موجبا للحد حتى لو وطيت بشبهة كان له ذلك كما ذكره الاسبيجابي وا يضاحدها بعد الدخول الرجم فلا يتصور حلها للزوج وبه يصير المسلم مستوفيا لقذفه وقذفها **ولا لعان بقذف الاخرس** زوجته الناطقة لتعذر الركن منه وهو التلفظ بالشهادة ولذا لا تلاعن بالكتابة ولا بقذف الناطق الخرسا لاحتمال تصديقها اياه لو كانت ناطقة **ولا لعان ايضا بنفي الحمل** عند الامام وقالا يجب وقت الوضع اذ التحقق وجوده بان وضعته لاقل من ستة اشهر من وقت القذف وله انه مع التيقن بقيامه فيه تعليق القذف بالشرط كانه قال ان كان بك حبل فهو من الزنا والقذف لا يصح تعليقه بالشرط ولذا قلنا يصح عتق الحمل لصحة تعليقه بالشرط واما رد المبيعة بعيب الحبل فلظهوره وكونه ريحا شبهة والرد به يثبت معها **وتلاعنا بزنيت** اي بقوله زنيت **وهذا الحمل منه** اي من الزنا للقذف الصريح **ولم ينفه** القاضي **الحمل** لعدم ترتب الاحكام عليه قبل ولادته ونفيه عليه الصلاة والسلام ولد هلال وقد قذف زوجته حاملا لعلمه به بالوحي **ولو نفى** الزوج **الولد عند التهنية**

بالمهر

بالمهر من هنا ت بالولد بالتشقيل والمراد المشروع في شرايها صحة النفي ويقيمها ان يكون المنفي حيا نص عليه في البدايع ولم يقدر لمدتها مقدار في ظاهر الرواية بل ما جرت به العادة وعن الامام تقديره بثلاثة ايام وفي رواية الحسن بسبعة وضعفه السرخسي بان نصب المقادير بالراي اي لا يجوز **وابتياع** اي شرا **آلة الولادة** كالمهد ونحوه قاله العيني والاولى ان يفسر بالكرسي الذي تولد عليه المراة ونحوه كما يشترى حال ولادتها هذا هو آلة الولادة **صح** نفيه ولو غايبا اعتبرت المدة التي ذكرناها على الاصلين **لا** يصح **بعده** لانه تقادم العهد دليل الالتزام وعندهما تعتبر مدة النفاس لانها اثر الفياس ودل كلامه انه لو اقر به صريحا او دلالة بان قبل التهنية او سكت عندها ثم نفاه لا يصح **ولاعن** الزوج **فيهما** لوجود القذف منه **وان نفى اول التوامين واقر بالثاني حد** لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني وعلى هذا لو كانوا ثلاثة اقر بالاول والثالث ونفى الثاني ولو قال بعد ذلك هما ابناي او ليسا بابناي فلاحد عليه كذا في الفتح **وان عكس** بان اقر بالاول ونفى الثاني **لاعن** لانه قاذف بنفي الثاني مصر عليه **ويثبت نسبه فيهما** اي في الصورتين لانهما خلقا من ماء واحد وثبوت نسب الذي اقر به يستلزم ثبوت نسب الاخر فرع نفى نسب التوامين ثم مات احدهما عن اخيه المنفي وام لامه وامه فالارث اثلاثا فرضا وردا للام السدس وللاخوين الثلث والنصف الباقي يرد عليهم كذا في شرح التلخيص وبه عرف ان نفيه يخرجه عن كونه عصبة والله الموفق **باب العنين وغيره** من المجبوب شروع في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح يقال رجل عنين لا يقدر على اتيان النسا ولا يشتهيهن سمي بذلك لان ذكره يعن بقبل المراة يمينا وشمالا اي يعترض اذا اراد الايلاج وامراة عنينة لا تشتهي الرجال والفقها يقولون به عنة وفي كلام الجوهري ما يشبهه ولم اجده لغيره والمشهورين التعنن كذا في المصباح وجمعه عنن فعيل بمعنى مفعول **هو من لا يصل الى النسا** اي الى جماعهن في القبل مع قيام الآلة لآفة اصلية او لمرض او ضعف او كبر سن او سحر **او يصل الى الثيب دون البكر** او الى بعض النسا الثيبات دون البعض انتصبت آلته او لا ولو لم يرمنه من قدر ما الته بحيث لا يمكن ادخالها داخل الفرج كما في المحيط وفي المعراج لو اولج الحشفة فقط فليس بعنين وان كان مقطوعها فلابد من ايلاج بقية الذكر ولو انزل قبل ان يخالطها ثم لم تنتشر آلته بعد فهو عنين تقيدنا بالقبل لانه لو قدر على ادخاله في الدبر فقط كان عنينا خلافا لابن عقيل فانه يقول الدبر اشد من القبل كذا في المعراج **وجدت** الحرة البالغة الخالية عن الرتق ولو مجنونة **زوجها** ولو مريضا او صغيرا او مجنونا **مجبوبا** اي مقطوع الذكر والخصيتين يقال جببته جبا من باب قتل قطعته ولم يذكر ما اذا كان مقطوع الذكر فقط والظاهر انه يعطى هذا الحكم ايضا **فرق الحال** اذ لا فايدة في التاجيل لكن يطلبها لا يتقيد كونه على الفور حتى لو اقامت معه زمانا وهو يضاجعها كانت على خيارها ما لم تعلم حال الوقت العقد او علمت به ولم ترض

ولو اقام الولي بينة على رضاها بجبه او عنته او علمها بحاله عند العقد لم يفرق ولو طلب
يمينها على ذلك حلفت فان نكلت لم يفرق وفي قوله وجدت ايماء الى انه لو جب بعد ما وصل
اليها لا خيار لها وفي التاتارخانية لو لم تعلم بحاله حتى جاءت بولد فادعاه واثبت القاضي
نسبه منه ثم علمت به وطلبت التفريق كان لها ذلك انتهى وعلى هذا قالوا لو جاءت بولد
بعد التفريق الى سنتين ثبت نسبه منه ولا يبطل وفي العنين يبطل ونظر فيه الشارح
بانه بالتفريق في العنين وقع البائن فكيف يبطل الا ترى انها لو اقرت بعد التفريق انه كان
وصل اليها لا يبطل وجوابه انه بثبوت النسب في العنين ثبت انه ليس بعنين بخلاف
المجبوب فانه ثبوت النسب منه باعتبار انزاله بالسحق وهذا لا ينافي كونه مجبوبا وانما لم
يقبل اقرارها للتناقض مع احتمال كذبها وفي الخانية لو شهد شاهدان على اقرارها
قبل التفريق بانه وصل اليها بطل التفريق قيدنا بالحرة لان الخيار في الامة انما هو للمولى
عند الامام وقالا الثاني لها ومحمد قيل مع الامام وقيل مع الثاني كذا في الخانية وبالبالغة
لان الصغيرة ينتظر بلوغها لجواز رضاها به بعد وبالخالية عن الرتق لان الرتقاء لا خيار
لها كما في الخانية والخصم فيما اذا كان احدهما مجنونا وليه فان لم يكن نصب القاضي من
يخاصم ولو كان يجن ويفيق هل تنتظر افاقته الرسيلة والذي ينبغي ان يقال ان كان هو
الزوج لا ينتظرون في الزوجة ينتظر لجواز رضاها به اذا هي افاقت كما لو كانت غير بالغة
ويثبت كونه مجبوبا بالمس من وراء الثياب فان لم يعرف الا بالنظر امر القاضي امينا لينظر
اليه ويخبر كذا في الخانية واجل اي اجل القاضي الزوج سنة قمرية بالاهلة في ظاهر
الرواية ورجحه في الواقعات او شمسية بالايام على ما عليه الفتوى كما في الخلاصة وهي
تزيد على القمرية احد عشر يوما وقيل عشرة ايام وربع عشر يوم تقريبا ولا خلاف في الاعتبار
بالايام فيما اذا كان التاجيل في اثناء الشهر كما في المجتبى ودل كلامه على ان تاجيل غير القاضي
لا عبرة به واطلق الزوج فشمل المجنون والمعتوه الا ان يكون مريضا ويؤخر تاجيله الى
صحته مطلقا على المفتى به او صغيرا فينتظر بلوغه فان بلغ اربعة عشر سنة ولم يصل اليها
ووصل الى غيرها يؤجل كما في الخانية او محرما فبعد الاحرام ولو مظاهرا لا يقدر على الاعتاق
امهله القاضي شهرين ثم اجله ولو ظاهر بعد التاجيل لا يلتفت اليه وتحتسب المدة
عليه ويحتسب منها ايام حيضها ورمضان وحجه وغيبته وكذا مرضه ومرضها وعليه فتوى
المشايخ كذا في غاية البيان وعن محمد هذا فيما دون الشهر اما الشهر التام فلا وفي الخانية
وهو اصح الاقاويل ولا يحتسب منها حجها وغيبتها وحبسها واستنعاها عن المجي الى السجن بعد ان يكون
فيه موضع خلوة ولو عين مهرها لو كان عنينا لانه بعد السنة تبين ان العجز اصلي فيه او كان
خصيا بفتح الخاء فعيل بمعنى مفعول تقول خصيت العبد اخصيه خصيا بالمد والكسر سللت
خصيته والفرس قطعت ذكره لو مخصي ويجوز استعماله فعيل ومفعول فيهما ولا بد ان لا
ينتشر ذكره فان انتشر فليس به كما في المحيط وعلى هذا فعطفه عليه من عطف الخاص على العام

لخفايه

لعل السنتين وهو الصواب لانهما اكثر مدة الحمل

مطلب بالتفريق في العنين وقع البائن

مطلب قيدنا بالحرة لان الخيار في الامة للمولى الخ

مطلب والخصم اذا كان احدهما مجنونا

مطلب

مطلب اطلق الزوج فشمل المجنون الخ

مطلب ما يحتسب عليه من حجه ومرضه الخ

لخفايه وان كان بالا لان الفقهاء يتسامحون في ذلك ولو قال الشيخ الكبير لا ارجو الوصول اليها
او كان خنثى يبول مبال الرجال اجل ايضا وفي كلامه ايماء الى دفع ما عن الهندواني انه لو في بطشت
فيه ماء بارد فيبطل فيه العنين فان نقض ذكره وانزوى علم انه لا عنة به والا علم انه عنين اذ لو
اعتبر هذا لزم ان لا يؤجل فان وطئ مرة واحدة بطل التاجيل لاستيفائها حقها بمرة وما زاد
فهو مستحق عليه ديانة ولذا ياثم اذا تركها متعنتا مع القدرة وعليه في الامة مع احتياجها اليه
ينبغي ان لا ياثم كذا في النهاية والا اي وان لم يطأ فاقراره بانت منه اي طلقت طلقة بائنة
بالتفرق اي بتفريق القاضي بينهما عند امتناعه عن تطليقها لانه وجب عليه التسريح بالاحسان
حين عجز عن الامساك بالمعروف فاذا امتنع كان ظالما فناب عنه واضيف فعله اليه وقيل يكفي
اختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق قيل وهو الاصح كذا في غاية البيان وجعل في المجمع
الاول قول الامام والثاني قولهما هو الاصح وظاهر ان قوله تطليقه اياها لا يقال فيه تفريق
فقول العيني اي تفريق الزوج او القاضي فيه مواخذة ظاهرة ان طلبت المراة قيد في الانفعال
كلها اعني فرق واجل وبانت لا بعيد كونه على الفور ايضا حتى لو وجدته عنينا ومضت مدة من
غير ان تخاصم او مضت مدة الاجل ولم تخاصمه كذلك لا يبطل حقها فلو قال الزوج يعني بعد
السنة يدل على ذلك الاتيان بالفاء وطئت وانكرت المراة ذلك نظر اليها النساء فاذا فعلت
وقلن انها بكر خيرت للحاجزين الا قامته والفرقة في مجلسها فان اختارت نفسها امره القاضي
بالتطليق فان ابى فرق بينهما والواحدة تكفي وشرط الحاكم عدد النساء والاثنتان احوط وفي بعض
الكتب افضل وعلى هذا فقوله قلن بناء على ما هو الاولى غاية الامر انه اطلق الجمع على المثنى
وطريق معرفة انها بكر ان تدفع بعض المراة في فرجها اصغر بيضة للدجاج فان دخلت
من غير عنف فهي ثيب والا فبكر او تكسر وتسكب في فرجها فان دخل فثيب والا فبكر وقيل
ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا فثيب وظاهر كلامه انها لا تستحلف ولم ار ما لو رجعت هي
الواحدة عن الشهادة او الثنتان بعد التفريق هل يضمنان نصف المهر كشهود الطلاق في
قبل الدخول ومقتضى كونه اخبارا حتى اكتفي فيه بالواحدة عدم الضمان وان كانت ثيبا
يعني بان قلن انها ثيب صدق الزوج بحلفه اذ ليس من ضرورة ثبوت الثيابة الوصول
اليها لجواز زوالها بغيره فيحلف بخلاف البكارة وفيه ايماء الى الغا قولهن وكذا لو كانت الثيابة
فيها اصلية فيقبل قوله بيمينه قال الشارح هذا الحد في الانتهاء وسكت المص عن كيفية ثبوت
العنة للتاجيل ابتداء ولا بد منه ايضا واجاب في البحر بان قوله فلو قال وطئت حينئذ شامل
لما اذا اختلفا في الابتداء او الانتهاء وقوله خيرت اي في التاجيل او التفريق وقوله وان كانت
ثيبا صدق شامل لهما ايضا وانت خبير بان الاتيان بالفاء بعد قوله واجل يقح بنبوه عنه كما
اشرنا اليه وكان المص استغنى بذكر الانتهاء عن الابتداء لاتحاد الحال فيهما ولو امتنع عن
الحلف وقد وطئها فرق القاضي بينهما ولا يسعها ان تتزوج باخر ولا يسعه ايضا ان
يتزوج باختها كذا في المحيط وان اختارته ولو دلالة بان وجد منها ما يدل على الاعراض بان

مطلب لو امتنع عن الحلف وقد وطئها الخ

قامت من مجلسها او اقامها اعوان القاضي او قام القاضي عن مجلسه كما في الخانية بطل خيارها
لان المخيرة بين شيئين ليس له ان يختار الا احدهما وفي كلامه ايماء الى انه لو فرق بينهما ثم تزوجته
فلا خيار لها كما لو تزوجته عالمة بحاله على ما عليه الفتوى واختلفت الروايات فيما لو تزوج
باخرى عالمة بحاله ذكر في الاصل انه لا خيار لها وبه يفتى وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز
عن الاولى لا يدل على العجز عن غيرها قال في الخانية وهو الصحيح ولم يخير احد الزوجين بعيب
في الاخر سواء كان عيبا يخل بالجماع كالقرن والرتق او يعافه الطبع كالجنون والبرص والجذام
وهذا عندهما وقال محمد لها الخيار اذا كان الزوج واحدا من الثلاثة الاخيرة وقيده في الخانية
بما اذا كانت بحال لا تطيق المقام معه ولنا ان فوت الاستيفاء اصلا بالموت لا يوجب
الفسخ فاختلاله بهذه العيوب اولى كذا في الهداية وتعقب بان النكاح موقت بحياتهما
يعني وانما لا يوجبه لعدم قبوله اياه اما هذه العيوب فتقبله ولم ار من اجاب عنه من
الشارحين واجاب في البحر بجوابين الاول ان النكاح بالموت ينتهي لا انه ينفسخ والشيء بانتهائه
لا ينفسخ والثاني وهو الاحسن انه على حذف مضاف اي لا يوجب خيار الفسخ حتى لا يسقط
به شيء من مهرها واقول كل من الجوابين غير مانع في دفع هذا الايراد لمن تامل والذي ينبغي
ان يقال اراد ان فوت الاستيفاء اصلا بالموت يعني قبل التسليم لا يوجب فسخ النكاح بل الموت
مع انا عهدنا ذلك شرعا في البيع فعلمنا ان اختلاله بهذه العيوب اولى ان لا يوجبه وهذا
لانه قبل التسليم هو الذي يفوت به الاستيفاء اصلا لا بعده وبهذا يظهر المراد ويندفع الايراد
والله الموفق والقرن بفتح القاف وسكون الراء كما في النهاية وقيل بفتحها اي في الفرج غدة
غليظة او عظم يمنع سلوك الذكر والرتق بفتح التاء لالتحام جمع رتقه ومصدر رتقت
امراة رتقا وفي كراهية القنية له شق الرتق من امته المشتراة وان تالمت وقالوا في وجه
رد الزوجة بعيب الرتق لامكان شقه بقي هل يشق جبرا عليها قال في البحر لم اره اقول
وينبغي ان تجبر عليه لان التسليم الواجب عليها لا يمكن بدونه باب
العدة ذكرها بعد الفراق من النكاح لترتبها في الوجود عليه وهي بكسر العين قال الجوهري
عدة المراة ايام اقرائها انتهى وقيل هي تربصها المدة الواجبة وبالضم الاستعداد للامر وما
اعددت لحوادث الدهر من مال وسلاح وعرفا ما افاده بقوله هي تربص يلزم المراة
اي انتظار انقضاء مدة بالتزوج فحقيقته ترك لزم شرعا للتزوج والزينة قالوا وركنها
حرمات تثبت عند الفرقة وعند الشافعي الكف عنها وينبني على الخلاف تداخل العدتين
عندنا لا عنده قال في الفتح فعلى هذا ينبغي ان يقال هي لزوم التربص لان فعلها والحرمات
احكام الله تعالى فلا تكون نفسه وهذا التقرير غير محتاج اليه في كلام المص مع قوله يلزم
المراة كما توهمه في البحر اذ لا معنى لوصف التربص باللزوم مع اضافته اليها نعم قال في الحواشي
السعدية اذا كان ركنها الحرمات اي حرمة التزوج والخروج فيكون التعريف بالتربص
على هذا تعريفا باللازم وخص المراة باللزوم بناء على ان العدة اصطلاحا تختص بتربصها

لا بتربصه وان كان هو في العدة ايضا لان وجوب الانتظار بالتزوج يشمله وقد حصر مواضع
وجوبها عليه في الخزانة في عشرين موضعا حاصلها يرجع الى ان من امتنع نكاحها عليه لمانع لا بد
من زواله كنكاح اختها واربع سواها وعرفها في البدايع بالاجل المضروب لانقضاء ما بقي من
اثار النكاح وهو شامل لعدة الصغيرة بخلاف تعريف المص او ان مسماها الحرمات فانه
لا يشملها ايضا واكثر المشايخ لا يطلقون لفظ الوجوب عليها بل يقولون تعتد والوجوب انما
هو على الولي بان لا يزوجها حتى تنقضي العدة قال شمس الائمة مع انها مجرد مضي المدة فثبوتها
في حقها لا يؤدي الى توجيه خطاب الشرع اليها فان قلت كون مسماها المدة لا يستلزم
انتفا خطاب الولي ان لا يزوجها قلت اذا كان كذلك فالثابت فيها عدم صحة التزوج
لا خطاب احد بل وضع الشارع عدم صحة التزوج لو فعل عند زوال النكاح المتاكد
بالدخول او ما يقوم مقامه من الخلوة والموت قال في البحر ولم ار ما لو ادخلت منيه في فرجها
من غير ايلاج في قبلها والمذكور في كتب الشافعية وجوبها ولا يبعد ان يحكم على اهل المذهب
به لاحتياجها الى تعرف براءة الرحم انتهى واقول ينبغي ان يقال ان ظهر حملها كانت عدتها
وضع الحمل والا فلا عدة عليها او شبهته عطف على النكاح دخل فيه العدة من النكاح الفاسد
وما لو زفت اليه غير امراته فوطئها زاد بعض المتاخرين او فراشه لتدخل عدة ام الولد
وفي بعض النسخ او شبهه بالاضافة الى ضمير النكاح وعلى كل فهو عطف على النكاح لكون الزوال
ملاحظا فيه وعلى هذا فلا حاجة الى ما زيد الا انه يلزم عليه ان لا يكون جامعا لمن زفت
اليه غير امراته على ما مر سبب وجوبها النكاح او شبهته وزاد ذلك شرطا لاضافة في
عدة الطلاق الى الشرط وحكمه حرمة نكاح اختها واربع سواها وما قيل من ان منه حرمة
نكاحها على غيره رده في الفتح بان هذا من جزئيات تلك الحرمات التي هي ركنها كما مر وانواعها
حيض ووضع حمل واشهر عدة الحرة ولو كتابية تحت مسلم للطلاق او الفسخ زاد في الايضاح
الاصلاح او الرفع وفيه ان النكاح بعد تمامه لا يقبل الفسخ عندنا فكل فرقة بغير طلاق قبل
تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ والفرقة بخيار العتق والفرقة بعدم الكفاءة فسخ وكل فرقة
بغير طلاق بعد تمام النكاح كالفرقة بملك احد الزوجين الاخر والفرقة بتقبيل ابن الزوج
ونحوه رفع وهذا واضح على من له خبرة في هذا الفن وهذا التقسيم هو الذي عرج عليه والذي
ذكره اهل الدار ان القسمة ثنائية وان الفرقة بالتقبيل من الفسخ كما قدمناه ثلاثة
اقرا بالنصب على الظرفية اي في مدة ثلاثة اقرا خبر عدة ليلايم كون مسمى العدة لزوم
تربص وتربص يلزم المراة على ما مر والرفع انما يناسب كون مسماها نفس الاجل الا ان يكون
اطلقها على المدة مجازا كما في فتح القدير ولما كانت الاقراء التي هي جمع قرء بالضم والفتح واقتصر
الجوهري على الفتح مشتركا لفظيا بين الحيض والطهر والمراد الاول قيل او معنويا فسره بقوله
اي حيض بكسر الحاء وفتح الياء جمع حيضة ولم يقل ابتداء ثلاث حيض اتباعا للنص اعني قوله
تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وجملة يتربصن خبر واقع موقع الامر والظاهر

مطلب تجب العدة على الزوج في عشرين موضعا

مطلب الفرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح ... الحرة

ان المفعول محذوف اي تربصن التزوج اولا الازواج اوهو ثلاثة قروء اي مضيها و بانفسهن
متعلق بيتربصن والبا للسببية وقيل تاكيد معنوي والبا زايدة قاله السمين وفي ذكر
الانفس تهييج لهن على التربص لانهن لما كانت نفوسهن طوامح للرجال امرن ان يقمعنها
ويغلبنها على التربص واتي بتمييز العدد جمع كثرة مع انه لا يبعد ان يعم جمع القلة غالبا اعني اقرا
اما لان الحكم لما عم جمع المطلقات نفس جمع الكثرة فحسن اوانهم يستعيرون الكل واحد من البابين
مكان الاخر انتهى اما او عدتها ثلاثة اشهر هلالية اتفاقا ان وقع الطلاق في اول الشهر وان
في اثنايها اعتبرت بالايام عند الامام وعندهما يكمل الاول ثلاثين من الشهر الاخير والشهران هو
المتوسطان بالاهلة وجعل في الصغرى الاعتبار فيها بالايام اجماعا والخلاف بين الامام وصاحبيه
انما هو في الاجارة ان لم تحض بان بلغت ولم تر دما او رأته اقل من مدته او كانت مستحاضة
نسيت عادتها او صغيرة لم تبلغ تسعا على المختار او كبيرة بلغت بسن الاياس قيد بالتي
لم تحض لان التي حاضت ثم امتد طهرها لا تعتد بالاشهر الا اذا بلغت سن الاياس وعن مالك
انقضاؤها بحول وقيل بتسعة اشهر ستة لاستبراء الرحم وثلاثة اشهر للعدة ولو قضى به قاض
نفذ قال الزاهدي وقد كان بعض اصحابنا يفتون به للضرورة خصوصا الامام والدي
وفي البزازية والفتوى في زماننا على قول مالك في عدة الايسة وانت خبير بانه لا داعي
الى الافتاء بقول مجتهد آخر مع انه خطأ يحتمل الصواب مع امكان الترافع الى مالكي يحكم به وفي نكاح
الخلاصة قيل الحنفي اذا مذهب الامام الشافعي في كذا وجب عليه ان يقول قال ابو حنيفة
كذا لما قلنا واعلم ان الصغيرة لو حاضت في اثناء الشهر استانفت كالكبيرة اذا ايست في اثناء
الحيض تحاميا عن الجمع بين الاصل والخلف والحرة اي عدة الحرة للموت اي لموت الزوج سوا
كانت مدخولا بها او لا صغيرة كانت او كبيرة ولو ايسة مسلمة او كتابية حرا كان زوجها او
عبدا اربعة اشهر وعشرا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية وتانيث العشر
باعتبار الليالي لانها غرر الشهور والاعوام ولعل المقتضي لهذا التقدير ان الجنين في
غالب الامر يتحرك في ثلاثة ان كان ذكرا وفي اربعة ان انثى فاعتبر اقصى الاجلين
وزيد عليه العشر استظهارا قاله القاضي في تفسيره وتعقب بما في الصحيح انه يكون
في البطن اربعين نطفة ومثلها علقة ومثلها مضغة ثم تنفخ فيه الروح اللهم الا ان يكون
معنى الحديث ان كمال النفخ في كل عضو لا يكون الا بعد المدة المذكورة وهو لا ينافي النفخ في
بعضها قبل المدة المذكورة قاله الكازروني وابتداؤها من وقت الموت فان مات في اول
الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان في اثنايه فعلى ما مر من الخلاف قال في المحيط ومدة
الايلاء واليمين ان لا يكلم فلانا اربعة اشهر والاجارة سنة في اثناء الشهر وسن الرجل
مع ولد كذلك وصوم الكفارة اذا شرع فيه في وسط الشهر على هذا الاختلاف اقول
ومقتضى هذا اجرا الخلاف ايضا في العنين اذا اجل في اثناء الشهر وقد منا انه لا خلاف
في اعتباره بالايام فيحتاج الى الفرق ولا بد من بقاء النكاح صحيحا الى وقت الموت حتى

مطلب الجنين في الغالب يتحرك في ثلاثة ان كان ذكرا وفي اربعة ان انثى الخ

مطلب ان مات في اول الشهر اعتبرت الاشهر بالاهلة وان في اثنايه الخ

لو

لو اشترى المكاتب زوجته ومات عن وفاء لم تجب عدة الوفاة لفساد النكاح قبل الموت فتعتد
بحيضتين ان لم تلد منه وقد دخل بها فان ولدت سعت وسعى ولدها على نجومه فان عجزا
تعتد لها شهران وخمسة ايام فان ادى وكان الاداء في العدة كان عليها ثلاث حيض مستانفة
تستكمل فيها شهرين وخمسة ايام من يوم موت زوجها فان ادى بعد ما انقضت كان عليها ثلاث
حيض مستانفة كذا في البدائع فان لم يدخل بها فلا عدة لها ايضا والعدة للامة قنة
كانت او ام ولد او مدبرة او مكاتبة او مستسعاة على قول الامام كمعتقة البعض والمعتقة
في مرض الموت والمدبرة اذا لم يخرجا من الثلث قرآن لقوله عليه الصلاة والسلام طلاق
الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ونصف المقدر من ثلاثة اشهر او اربعة اشهر وعشر
ان كانت ممن لا تحيض لصغر او كبر او غيرهما على ما مر ان طلقها بعد الدخول او مات عنها
مطلقا والعدة للحامل وضعه حرة كانت او امة مسلمة او كتابية وسوا كانت عن طلاق
او وفاة او متاركة او وطء شبهة وضع الحامل لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان
يضعن حملهن والمحافظة على هذا العموم اولى من المحافظة على عموم قوله تعالى والذين
يتوفون منكم الاية لان عموم اولات الاحمال بالذات وعموم ازواجا بالعرض والحكم يتعلل
هنا بخلاف ثم كذا في تفسير القاضي قال في الحواشي السعدية فكان عموم الاول ذاتيا
لان الجمع المعرف من صيغ العموم والثاني عرضيا لكونه واقعا في حيز صلة العام والا فالجمع
المنكر لا عموم له في المختار واقول صدر القاضي بان المبتدا محذوف والتقدير وازواج
الذين يتوفون منكم ولا خفا ان الجمع المعرف بالاضافة عام الا ان يدعي ان عمومه عرضي ايضا
بالاضافة لكن بقي ان يقال المحكوم عليه انما هو ذوات الاحمال ودعوى ان العموم انما هو
من الجمع المعرف ممنوعة بل من اضافة الى اللام اليه وعليه فيستوي مع اية الوفاة بالتقدير
المتقدم وهذا الاشكال لم ار من عرج عليه وهو قوي يحتاج الى الجواب والحق ان مبنى
كلام القاضي هنا على ان الذين مبتدا والخبر اما يتربصن اي محذوف اي فيما يتلى عليكم
حكم الذين فتدبره والحكم معلل بكون المعتدة ذات حمل فبراءة الرحم من حق الغير يصلح
ان يكون مبيحا للتزوج باخر ويتعقل ذلك بخلاف الاية الاخرى حيث لا يعقل تاثير كون
المراة متوفى عنها زوجها في تربصها اربعة اشهر وعشرا وانما هو تعبدي وللمعلل قوة على غيره
لكن قدمنا عن القاضي ما يفيد انه معقول المعنى ايضا الا ان يدعى انه حكمة لا علة
واذا عرف هذا افاد في البحر من ان معنى كون عموم الاول بالذات وازواج بالعرض ان الموصول
من صيغ العموم وعموم ازواجا بدلي سهو خلافا لما اشتهر من ان الاول ليس موصولا بل اسم
جمع ملحق بجمع المؤنث السالم وفي البدائع قد تنقضي العدة من الزنا بوضع الحمل بان
تزوجت الحامل منه ثم طلقها انقضت عدتها عنده بالوضع ولو خرج اكثر الولد قال
في الهارونيات لم تنقطع الرجعة وحلت للازواج وقال مشايخنا لا تحل للازواج ايضا
احتياطا وفي البزازية لو قالت المعتدة ولدت لا يقبل قولها بلا بينة فان طلب يمينها

بالله لقد اسقطت سقطا مستبين الخلق حلفت اتفاقا فرع لومات الحمل في بطنها
ومكث مدة بماذا تنقضي عدتها تمام الرسيلة وينبغي انها تبقى معتدة الى ان يترك او تبلغ مدة
الاياس وعدة زوجة الفار اذا مات قبل انقضاء عدتها من طلاق باين ابعد الاجلين
اي اطولهما من اربعة اشهر وعشر وثلاث حيض فان تم الاجل الاول ولم تحض بان امتد طهرها
لم تنقض عدتها حتى تدخل في حد الاياس وكذا لو حاضت ولم يتم الاجل الاخر وعلى هذا فمن
فسر ابعد الاجلين بان تعتد باربعة اشهر وعشر لم تنقض حتى يتم فيها ثلاث حيض فقد
قصر كذا في الفتح يعني لعدم شموله ما لو امتد طهرها حتى مضت عدة الوفاة فان الحيض
يكون خارجا عنها ويقال فيه قصور من وجه اخر وذلك ان الحيض معتبر من وقت الطلاق
لا الموت كما في المجتبى حتى لو حاضت حيضتين ثم مات احتسبت تلك الحيضة من العدة
كما في البزازية وهذا عندهما استحسانا وقال الثاني وهو القياس يكتفي بثلاث حيض
يعني فيمن تحيض لانقطاع النكاح بالباين ولهما انه بقي في حق الارث فيبقى في حق العدة
احتياطا ولا خلاف انها في عدة الرجعي تنتقل الى عدة الوفاة واختلف فيما لو قتل زوجها
المرتد على ردته او مات فذكر الكرخي انه على الخلاف ايضا وقيل عدتها بالحيض اجماعا
ويستند استحقاقها الارث الى وقت الردة ثم هذا الحكم ثابت فيما اذا قال لزوجاته
احداكن طالق باين ومات بلا بيان كان على كل واحدة ان تعتد باربعة اشهر الاجلين وفيما
اذا مات سيد ام الولد وزوجها ولم يدر ايهما اول وعلم ان بينهما شهرين وخمسة ايام فصاعدا
فانها تعتد عدة الوفاة للحرة اجماعا فان لم يعلم قال الامام عليها اربعة اشهر وعشر
لا حيض فيها وقالا فيها ثلاث حيض كذا في البدايع وفيما اذا اسلم وتحته اكثر من اربع
ومات بلا بيان على قول محمد من تخييره وعندهما ابطل نكاح الكل واعلم ان المعتدة
لو حملت في عدتها ذكر الكرخي ان عدتها وضع الحمل ولم يفصل بين المعتدة عن طلاق
او وفاة والذي ذكره محمد ان هذا في عدة الطلاق اما عدة الوفاة فلا تتغير بالحمل
وهو الصحيح كذا في البدايع واراد حملت بالوطء بشبهة وعدة من اعتقت في عدة
الطلاق الرجعي لا ان اعتقت في عدة الطلاق الباين والموت كالحرة حتى تنتقل عدتها
الى عدة الحراير في الرجعي لان النكاح فيه قايم من كل وجه وبالبينونة والموت فقد زال
ولو اعتقت بعد ما الامتها ثم اباها انتقلت مدتها الى مدة الحراير وقد صور الانتقال
الى جميع كميات العدة البسيطة وهي اربعة في امة صغيرة منكوحة طلقت رجعيا فعدتها
شهر ونصف فلو حاضت في اثنايها انتقلت الى حيضتين فلو اعتقت قبل مضيها صارت
ثلاث حيض فلو مات زوجها قبل انقضايها انتقلت الى اربعة اشهر وكانه اطلق الجميع
على الاكثر والا فبقي من الكميات عدة الايسة ويمكن ان يزاد في التصوير ثم استمرت
طاهرة بعدما حاضت الثانية بعد العتق في العدة الى ان تدخل في حد الاياس
فتنقضي عدتها بثلاثة اشهر وعدة من عاد دمها على جاري عادتها بعد ما اعتدت

عدة

عدة الاشهر لاياسها الحيض اي ينتقض ما مضى من عدتها حتى يظهر فساد نكاحها اللاتي
بعد تلك العدة ولو ولدت معه لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح قيدنا بكونه على
عادتها لان مجرد وجوده لا يوجب كونه حيضا لجواز كونه دما فاسدا او فسره بعضهم
بكونه ما كثيرا وقيده ايضا بكونه احمر او اسود فلو كان اصفر او اخضر او تربية لا يكون
حيضا ومنهم من لم يتصرف فيه وهو يفيد انها اذا كان عادتها قبل الاياس صفرا ونحوه
فرأته كذلك كان حيضا والفتوى على الاول كما في المعراج وهو رواية النوادر وعليه
المشايخ كما في البزازية واطلاق المص الاستيناف بناه في الايضاح على ظاهر الرواية
من عدم تقدير الاياس بمدة بل هو ان تبلغ من السن ما لا يحيض فيه مثلها ويمكن ان يكون
المراد بمثلها المماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال اما على رواية تقديره بخمس وخمسين
سنة وعليها الفتوى او خمسين فقط فقيل وعليها الفتوى فلا تستانف وقيل لا تستانف ايضا
على رواية عدم التقدير قال الاسبيجابي وهو المختار للفتوى وقيل انما ينتقض هذا في
المستقبل فلا تعتد بعد ذلك الا بالحيض لا فيما مضى فلا تفسد الانكحة وصححه في النوازل
وفي بعض الروايات ما يفيد ان عدم الانتقاض ما اذا حكم القاضي بالاياس وتقييد
الانتقاض بعدم حكمه وفي الخلاصة الجيد اذا اعتدت بالشهور وتزوجت ثم رأت
الدم يكون النكاح فاسدا عند بعض المشايخ الا اذا قضى القاضي بجواز النكاح فانه لا
يكون فاسدا والاصح ان النكاح جايز ولا يشترط القضا وفي المستقبل العدة بالحيض
انتهى وهذا مبني على رواية النوازل وهي اعدل الروايات وفي البزازية ولا تبطل الانكحة
وبه يفتى وذلك ان تخرج كلام المص عليها والله الموفق وعدة المنكوحة نكاحا فاسدا
كالنكاح بغير شهود ونكاح المحارم مع العلم بعدم الحل عند الامام وامراة الغير ولا علم للثاني
بذلك فان علم كان زنا ولا عدة فيه ولا يحرم على زوجها وطؤها وبه يفتى والموطوءة بشبهة
كالتي زفت الى غير زوجها والموجودة ليلا على فراشه اذا ادعى الاشتباه
كذا في الفتح وادخل في شرح السمرقندي منكوحة الغير تحت الموطوءة بشبهة حيث قال
اي بشبهة الملك او العقد بان زفت اليه غير امراته فوطئها او تزوج منكوحة الغير ولم يعلم
بحالها وانت خبير بان هذا يقتضي الاستغناء عن المنكوحة فاسدا اذ لا شك انها موطوءة
بشبهة العقد ايضا بل هي اولى بذلك من منكوحة الغير اذا اشتراط الشهادة في النكاح مختلف
فيه بين العلماء بخلاف الفراغ عن نكاح الغير وقد وقع الاستغناء عمن اشترى امة ووطئها
ثم ادعت الحرية الاصلية وحكم لها بذلك هل عليها عدة وكنت ممن مال الى وجوبها لقول
السمرقندي اي لشبهة الملك ثم رايت في المحيط اشترى الحرة فوطئها لا حد عليه لان بعض المشايخ
قال بانعقاد النكاح بلفظ البيع فكان شبهة انتهى وهو ظاهر بل نص في وجوبها فان قلت قد
مر ان الاصح انعقاده بلفظ البيع والشراء فعني بما في المحيط ان العقد خال عن الشهود
قلت لا يحتاج الى ذلك لما قدمناه من انه كناية فيحتاج الى النية وعلم الشهود وفهم المسيلة

مطلب فان تم الاجل الاول ولم تحض بان امتد طهرها لم تنقض عدتها حتى تدخل في حد الاياس الخ

مطلب قال لزوجاته احداكن طالق الخ

مطلب المعتدة لو حملت في عدتها

مطلب لا تفسد الانكحة وصححه في النوازل

مطلب لا تبطل الانكحة وعليه الفتوى

مطلب الاصح ان النكاح جايز ولا يشترط القضا الخ

مطلب اشترى امة ووطئها ثم ادعت الحرية الاصلية وحكم لها بذلك هل عليها عدة

مطلب ليس له طلب النفقة في العدة المستانفة الحرة

انما نوى الشرالا النكاح ودخل تحت الشبهة ما لو وطي معتدته وادعى الشبهة بان تزوجها قبل زوج اخر وقال ظننت انها تحل لي او كان منكرا طلاقها ولذا استقبل في هذه الحالة بخلاف ما اذا كان عالما بحرمتها كما في فتح القدير قال البزازي فليس له طلب النفقة في العدة المستانفة ولا يقع الطلاق فيها ولا يحرم نكاح الاخت لانها عدة وطي لا طلاق نعم للموطوءة بشبهة النفقة والسكنى على زوجها الاول ولها الخروج في هذه العدة باذنه قاله الاسبيجابي وفي الخانية تزوجت المنكوحة ففرق بينهما بعد الدخول لا يجب على الاول نفقتها ما دامت في العدة لانها صارت ناشزة فيحمل الاول على ما اذا لم تعلم ان الواطي غير زوجها وفي نكاح الرقيق من فتح القدير قالوا في امة تزوجت بغير اذن مولاها فوطيها الزوج فباعها المولى للمشتري الاجازة لانه لا يحل له وطيها لانها صارت معتدة فاذا حاضت بطل العقد لحلها للمشتري كما في المحيط وعليه جرى في الاختيار من انه لا عدة في النكاح الموقوف كنكاح الفضولي قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف فلم ينعقد في حق حكمه فلا يورث بشبهة الملك والحل والعدة وجبت احترازا عن اشتباه الانساب وفيه نظر كيف وقد صرح في الاصل بان الامة التي تزوجت بغير اذن ودخل بها الزوج لو جاءت بولد لستة اشهر فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج وصورته على ما في المحيط زوجها فضولي وقبل عنها ولم تعلم بذلك ولم تجز حتى وطيها الزوج **وام الولد الحيض للموت** اي موت الواطي **وغيره** من تفريق او عزمه على ترك وطيها او عتق ام الولد ان لم تكن حاملا ولا ايسة ولم يفد المسيلة بذلك احالة على ما قدمه لان عدة هولا لتعرف براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح والحيض هو المعرف في غير الحامل والايسة فلا يختلف بين الموت وغيره ولم يكتف بحيضة لان الوطي بشبهة كالفاسد والفاسد ملحق بالصحيح وعدة ام الولد وجبت بزوال الفراش فاشبهت عدة النكاح **وعدة زوجة الصغير** يعني غير المراهق **الحامل** صفة زوجة خص بالاناث كحايض فاستغنى عن علامة التانيث **عند موته** يعني الصغير **وضعه** ويعرف ذلك بان تضعه لاقل من ستة اشهر من موته في الاصح وهذا استحسان وعن الثاني رواية شاذة ان عدتها عدة الوفاة **وعدة الحامل بعده** اي بعد موته **الشهور** لانه لم يثبت وجوده وقت الموت لا حقيقة ولا حكما فتعينت الاشهر عند الموت وذلك بان ولدته لاكثر من ستة اشهر من موته وقيل ان تلدته لاكثر من سنتين وفيما دون ذلك يكون الانقضا بالوضع قال في الفتح وليس بشي لان التقدير للحدوث باكثر من سنتين او لسنتين كوامل ليس الا للاحتياط في ثبوت النسب ولا يمكن ثبوته في الصبي فلا حاجة الي تاخير الحكم بالحدوث الي السنتين فيه نعم بكونه غير مراهق لانه اذا كان مراهقا وجب ان يثبت النسب منه الا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من العقد **والنسب** اي نسب الولد **منتف فيهما** اي في الوجود عند الموت وفي الحادث بعده وفي كافي الحاكم المجبوب ان لم ينزل لم يلزمه الولد فكان بمنزلة الصبي في الولد والعدة **ولم تعتد المطلقة** من الاعتداد **بحيض طلقت فيه** لان ما وجد قبل الطلاق لا يحتسب به منها لعدم السبب فكذا ما بعده

لعدم

لعدم التجزي ولو احتسب لكمل من الرابعة فوجبت كلها لعدم التجزي ايضا **وتجب عدة اخرى** بعد الاولى **بوطي المعتدة بشبهة** من اجنبي او من الزوج ولو بعد الثلاث اذا قال ظننت انها تحل لي كما مر قال في الدراية وفيه نظر لان هذا من قبيل شبهة الفعل والنسب لا يثبت فيها بالوطي ولو ادعى ظن الحل واذا لم يثبت النسب لم تجب العدة وقيد بالمعتدة مع ان المنكوحة لو وطيت بشبهة ثم طلقها كان عليها عدة اخرى وتداخلتا لانه وضع المسئلة في وجوب الثانية بالوطي وهذه بالطلاق **وتداخلتا** اي العدتان وبينه بقوله **والمرئي** من الدم يحتسب **منهما وتتم** المراة العدة **الثانية ان تمت الاولى** حتى لو كانت وطيت بعد حيضة من الاولى فعليها حيضتان للاولى ويحتسب بهما من عدة الثاني فاذا حاضت واحدة بعد ذلك تمت الثانية ايضا هذا اذا كانت ممن تحيض فان كانت ممن لا تحيض كما اذا وطيت الحامل بشبهة او كانت حايلا فحبلت من وطي في العدة فان عدتها وضع الحمل فيهما وكما اذا كانت ايسة ووطيت بشبهة في خلال عدتها فانها تتم الثانية بالاشهر ايضا ويرد عليه المعتدة عن وفاة اذا وطيت في خلال العدة وكانت ممن تحيض وسيمر ذلك بالتداخل من جنسين فان المرئي من الحيض محسوب من عدة الوطي كما في الدراية ولو حذف قوله والمرئي منهما وتتم الثانية لدخل في كلامه الحامل والايسة وفي الخلاصة وكل من حملت في عدتها فعدتها ان تضع حملها وفي المتوفى عنها زوجها اذا حملت بعد موت الزوج فعدتها بالشهور انتهى وقد مر عن البدايع **ومبدا العدة** اي ابتداوها **بعد الطلاق** يعني عقيبه **او بعد الموت** اي موت الزوج لان عند الطلاق والموت يتم السبب فيستعقبها من غير فصل فيكون هو المبتدا ضرورة وعلمها لازمه ما لو اعترف به او انكر حتى لو ادعته عليه في شوال وقضي به في المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضا كما في البزازية وفي الخانية طلقها ثلاثا او باينا ثم اقام معها زمانا ان اقام وهو ينكر طلاقها لا تنقضي عدتها وان مقرا به تنقضي وعلى هذا ينبغي ان يخرج ما في المجتبى قال لها ان فعلت كذا فانت طالق ثم فعلت ولم تعلم الزوج به ومضى عليها ثلاثة اقراء وتزوجت باخر ودخل بها ثم طلقها واعتدت ثم اخبرت زوجها بما صنعت فصدقها لم تحل له لان عدة المطلقة ثلاثا من وقت الفراق لا من الطلاق عندنا وعند زفر تحل لانه من وقت الطلاق وفي الخلاصة وغيرها العدة في الطلاق المبهم من وقت البيان وفي فتح القدير جعل امر امراته بيدها ان ضربها فضربها فطلقت نفسها فانكر الضرب واقيمت البينة عليه وقضي القاضي بالفرقة بينهما فالعدة من وقت القضا او من وقت الضرب ينبغي ان يكون من وقت الضرب انتهى اي يجب وفي الذخيرة شهدا عليه بطلاقها ثلاثا فلم يعدلا حتى مضت ايام ثم عدلا وقضي القاضي بالفرقة فالعدة من وقت الشهادة لا القضا انتهى ولو اقر بطلاقها في زمان ماض فان كذبته او قالت لا ادري كان ابتداوها من وقت الاقرار وتجب لها النفقة والسكنى وان صدقته فالفتوى انه من وقت الاقرار ايضا نفيا لتهمة المواضعة كاقراره اذا كان مريضا بدين

بيان العدة

لعله بلا ثلاث وقد سقطت من قلم الكاتب بدليل قوله لان عدة المطلقة ثلاثا الخ ينظر

[illegible]

لها ولو تزوج اختها او اربع سواها قال في الفتح واذا كان مخالفة هذا الحكم ومذهب الايمة
الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين لهذه التهمة فينبغي ان يتحرى به محل التهمة والناس
الذين هم مظانها ولذا فصل السعدي حيث قال ما ذكره محمد من ان ابتداها من وقت الطلاق
محمول على ما اذا كانا متفرقين اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر ثم قال وعرف ان
تقييده بالاقرار يفيد انه لو ثبت بالبينة ينبغي ان يعتبر من وقت قامت لعدم التهمة
انتهى ثم مع تصديقها لو كان قد وطيها كان عليه مهران كما في الاختيار ولا نفقة لها ولا
كسوة **ومبداها في النكاح الفاسد بعد التفريق** اي تفريق القاضي وهو حكمه بذلك
بينهما ولو وطيها بعد ذلك حد كما في الجوهرة وغيرها يعني لعدم الشبهة وينبغي ان يقيد
بما اذا انقضت عدتها منه **او العزم** اي عزمه **على ترك وطيها** بان اخبرها انه ترك
وطيها لانه امر ظاهر فيدار الحكم عليه كذا في الدراية وهذا لان العزم امر باطن لا اطلاع
لها عليه فادير الحكم على دليله وهو اخباره بذلك وعن هذا قال بعض المتاخرين او اظهار عزمه
ومنه تطليقها قال في البحر وقد يكون من جانبها ايضا ولذا ذكر مسكين ان من صورها ان يقول
تركتك وقدمنا ما يدفعه وفي الخلاصة المتاركة في الفاسد بعد الدخول لا تكون الا بالقول
كتركتك او ما يقوم مقامه كخليت سبيلها اما عدم المجي وانكار نكاحها فلا **وان قالت** المعتدة
مضت عدتي وكذبها الزوج والمدة تحتمله ولم يقيد به هنا احالة على ما مر في الرجعية
فالقول قولها مع الحلف لانها امينة والقول قول الامين مع اليمين كالمودع اذا ادعى الرد
فان كانت المدة لا تحتمله فان قالت اسقطت سقطا قبل قولها وكما لا يقبل قولها مع عدم
احتمال المدة كذلك لا يقبل قوله فيما لو قال اخبرتني بانقضائها ايضا الا ان تبين ما هو
محتمل من اسقاط مستبين الخلق ثم لو كذبته في المحتملة لم تسقط نفقتها وله التزوج باختها
لانه امر ديني يقبل قوله فيه وفي القنية قالت انقضت عدتي في يوم او اقل تصدق ايضا
وان لم تقل اسقطت لاحتماله انتهى والظاهر انه لا بد من بيانها صريحا كما مر وفي البزازية
قالت ولدت لم تقبل الا ان تبين ولو قالت اسقطت مستبين الخلق قبل قولها وله ان يحلفها
وفي الخلاصة قالت طلقني زوجي وانقضت عدتي ووقع في قلبه صدقها وهي عدلة
او لا حل له تزوجها وان قالت وقع نكاح الاول فاسدا لم يحل ولو عدلة **ولو نكح معتدته**
عن باين **وطلقها قبل الوطي** ولو حكما **وجب عليه مهر تام وعدة مبتداة** اي مستقبلة عندهما
وقال زفر عليه نصف المهر ولا عدة ووافقه محمد غير انه اوجب اتمام العدة الاولى ولهما
انها مقبوضة في يده حقيقة بالوطئة الاولى وبقي اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح
ناب ذلك القبض عن المستحق في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب الذي في يده الا
ان هذا ليس من كل وجه بل في حق تكميل المهر ووجوب استيناف العدة احتياطا فلا يرد انه
ح يملك الرجعة وهذا الاصل وهو ان الدخول في النكاح الاول يكون دخولا في الثاني عندهما
فرع عليه مسايل منها ما في الكتاب ومنها ما لو تزوجها في عدة الفاسد وطلقها

قبل الدخول كان عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة وفي قلبه لا يجب شي ومنها لو طرا له المرض
فتزوج معتدته فيه وطلقها قبل الدخول يكون فارا ومنها لو فرق بينهما بعدم الكفاءة بعد الدخول لعدم الكفاءه
فنكحها في العدة وفرق بينهما ايضا قبله كان عليه مهر تام ايضا وعدة مستقبلة عندهما استحسانا
ومنها تزوجها في العدة فارتدت قبل الدخول ومنها تزوجها في العدة فاختارت نفسها قبل
الدخول ومنها اختارت نفسها بالبلوغ بعد الدخول فنكحها في العدة ثم طلقها قبل الدخول ومنها
لو عتقت بعد الدخول فاختارت نفسها فتزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول **ولو طلق**
ذمي ذمية لم تعتد اي لا يجب عليها ذلك عند الامام فلها التزوج من ساعتها وقالا عليها العدة
والخلاف فيما اذا كانوا لا يدينون فان دانوها وجب اتفاقا ولا خلاف ايضا انها اذا كانت
حاملا لا نكاح عليها العدة اطلقه في الهداية لان في بطنها ولدا ثابت النسب وقيده غيره بما اذا
دانوا ذلك وعن الامام انها كالحامل من الزنا والاول اصح ودل كلامه انه لا عدة عليها لو مات اذ لا
فرق بين عدة واخرى وقيد بالذمي لان المسلم لو كانت تحته ذمية وجبت عليها العدة من طلاقه
ومن وفاته ايضا بلا خلاف ولو كانت لا تدين بها لانها حقه ومعتقده كما في الفتح **فصل**
في الاحداد لما ذكر العدة ومن عليه تجب اردفه بذكر ما يجب فيها على المعتدات فانه في المرتبة
الثانية من اصل وجودها والاحداد مصدر احدت المراة تحد احدادا فهي محد ويقال ايضا الحداد
من حدت المراة تحد من حد نصر وضرب حدادا فهي حاد ولم يجوز الاصمعي غير الاول والمشهور
انه بالحا المهملة ويروى بالجيم من جددت الشي قطعته فكانها انقطعت عن الزينة وما كانت
عليه **تحد** بضم الحا وكسرها على ما مر من اللغتين **معتدة البت** اي القطع يعني المبتوت طلاقها
وحذفه للعلم به ولكثرة الاستعمال وهي المطلقة ثلاثا او واحدة باينة والمختلعة والمفرقة
بخيار الجب والعنة ونحوها قيد به لان المطلقة الرجعية لا تحد اي لا يجب عليها ذلك بل له
ان يضربها على تركها اذا امتنعت وهو يريدها وهذا الاحداد مباح لها لا واجب عليها وبه
يفوت حقه **ومعتدة الموت** حرة كانت او امة وفيه ايما الى انه لا يجب الاحداد عليها بسبب
غيرها قال في الفتح ولا نعلم فيه خلافا وهل يباح قال محمد في النوادر لا يحل الاحداد لمن مات
ابوها او ابنها او امها او اخوها وانما هو في الزوج خاصة قيل اراد به فيما زاد على الثلاث لما في
الحديث من اباحته للمسلمات على غير ازواجهن ثلاثة ايام اقول وينبغي ان يقيد عدم حل
ما زاد على الثلاث بما اذا لم يرض الزوج بذلك فان رضي فقد اسقط حقه منها اما غير ذات الزوج
اذا لم تكن معتدة فينبغي ان يحل لها ذلك بقي هل له منعها في الثلاث مقتضى الحديث انه ليس له
ذلك والمذكور في كتب الشافعية ان له ذلك وقواعدنا لا تاباه ومر فيحمل الحل في الحديث
على عدم منعه والله الموفق ولو امرها المطلق او الميت بتركه لم يحل لها ذلك لانه حق الشرع
كذا في المعراج **بترك الزينة** اي التزين بما يتحلى به من ذهب وفضة وجوهر وقصب قال
العيني ولبس حرير وغيره من الثياب المصبوغة انتهى ومنه الامتشاط بضيق الاسنان
وترك الطيب اي التطيب قال في الفتح مصدر والدهن اسم عين وبالضم اسم حبا وفي عطفه على

الطيب ايماً اي ممنعه وان لم يكن مطيبا كالزيت الخالص ونحوه والكحل بالفتح ايضا وهو استعمال
الكحل بالضم والحنا الا بعذر قيد في الكل فيجوز لها لبس الحرير للحكة والقمل والثوب المصبوغ
لعدم وجود غيره واستعمال الطيب والدهن للتداوي والكحل للرمد ونحوه وقوله في البحر
لو اخر هذا عن الجميع لكان اولي لما مر من جواز لبس المصبوغ اذ لم يجد غيره مدفوع بما قدمناه
من ان قوله بترك الزينة شامل للكل والمذكور بعده تفصيل لذلك الاجمال وترك لبس المعصفر
وهو الثوب المصبوغ بالعصفر والمزعفر وهو المصبوغ بالزعفران والثوب الممشق وهو
المصبوغ بالمشق اي المغرة ولم يقل ولبس المصبوغ بل بين ما به الصبغ لان الاسود لا باس به
لانه لا يقصد به الزينة وكذا الازرق فيما ينبغي وعن هذا قيد الحلواني منع المعصفر
ونحوه بالجديد اما الخلق فيجوز لما قلنا واعلم ان ما قدمناه من جواز لبس المصبوغ بما ذكر لستر
العورة مثلا ينبغي ان يقيد بقدر ما يستحدث ثوبا غيره اما ببيعه والاستخلاف بثمنه
او من مالها ان كان لها مال كذا في الفتح ومن الممنوع ايضا القصب عندنا وهو نبت يصبغ به
الثياب هذا هو الصحيح في تفسيره ان كانت مسلمة فلا احداد على كافرة نعم لو اسلمت في
خلالها لزمها فيما بقي قاله الحدادي بالغة فلا احداد على صغيرة لعدم تكليفها وفيه ايماء
الى انه لا يجب على مجنونة ايضا وقياس ما مر انها لو بلغت او افاقت في اثنائها وجب عليها
فيما بقي ومنعت من ذلك لخبر ابي داود من حديث ام سلمة قال عليه الصلاة والسلام
لا تلبس المتوفي عنها زوجها المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل
وفي الباب احاديث اخر يالة على المدعي يطول الكلام بذكرها لا تحد معتدة العتق
بان مات عن ام ولده او اعتقها وقصره على الثاني قصور ولا معتدة النكاح الفاسد
والموطوءة بشبهة لانه لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح وهي مقصودة وافاد في
البدايع انه لو ملك زوجته بعد ما ولدت منه وفسد النكاح بينهما لا يجوز لغيره ان يتزوج
بها حتى تحيض حيضتين فلو اعتقها كان عليها عدة العتق ايضا ولا احداد فيها بل تحد في
حيضتين دون الثالثة لانه لما فسد النكاح صارت معتدة في حق غيره وفي حقه بعد
العتق وعدة النكاح يجب فيها الاحداد ولو كان طلقها بائنا ثم اشتراها حل له وطئها وسقط
عنها الاحداد انتهى ولا تخطب معتدة من الخطبة بكسر الخا وحكي ابن يونس ضمها وهو غريب
وهي طلب النكاح وخطب فلان فلانة سالها امرا وشانا في نفسها او خاطبها بذلك قال
العيني اي معتدة كانت وهذا شامل للمعتدة عن عتق او نكاح فاسد او غيرهما قيد
بالمعتدة لان الخالية تخطب وقيده بعض الشافعية بما اذا لم يخطبها غيره وترضى به فان
سكتت فقولان وقواعدنا لا تاباه وصح اي جاز التعريض وهو خلاف التصريح
والفرق بينه وبين الكناية ان التعريض تضمين الكلام دلالة ليس فيها ذكر نحو ما اقبح
البخل تعريض بانه بخيل والكناية ذكر الرديف وارادة المردوف كطويل النجاد وكثير
الرماد يعني انه طويل القامة ومضياف كذا في المغرب والمراد به هنا ان يذكر شيئا يدل

على شيء لم يذكره لقول ابن عباس فيما اخرج البخاري في قوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به
يقول اني اريد ان اتزوج ولوددت ان يتيسر لي امراة صالحة وما قيل من انه يقول لها
انك لجميلة واني فيك لراغب واني لارجو ان نجتمع انا وانت فرده في البدايع بانه غير
سديد اذ لا يحل لاحد ان يشافه الاجنبية لا يحل له نكاحها الحال بذلك انتهى وفيه نظر
اخرج البيهقي عن ابن جبير في قوله تعالى الا ان تقولوا قولا معروفا يقول اني فيك لراغب
واني لارجو ان نجتمع قال في الفتح ونحوه انك لجميلة او صالحة فلا يصرح بنكاحها ولم يعول
على ما في البدايع واعلم ان كلامه صريح في جواز التعريض لكل معتدة وليس بالواقع
بل خاص بالمتوفي عنها زوجها اما المطلقة فلا يجوز التعريض لها بالاجماع لانها لا تخرج
فلا تتمكن من التعريض على وجه يخفي على الناس وكذا في المعراج معزيا الي شرح التاويلات
ثم نقل عن الينابيع ولا يجوز التعريض في عدة الطلاق لافضايه الي عداوة المطلق ولم ار
حكم المعتدة من عتق او نكاح فاسد او وطي بشبهة ومقتضي التعليل ان يجوز ولا تخرج معتدة
الطلاق ولا الفسخ ولا اي صحن دار فيها منزل لغيره لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن
ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة يعني الزنا وافاد اطلاقه المنع ولو اذن لها ولو في عدة
الرجعي لانهما لا يملكان ابطال حق الله تعالى بخلاف ما قبله وقيد بمعتدة الطلاق لان معتدة
الوطي لا تمتنع من الخروج كالمعتدة عن عتق ونكاح فاسد ووطي بشبهة الا اذا منعها لتحصين مايه
كذا في البدايع وفي الظهيرية خلافه حيث قال ساير وجوه الفرق التي توجب العدة
من النكاح الصحيح والفاسد سوا يعني في حق حرمة الخروج من بيتها وحكي فتوي الاوزجندي
انها لا تعتد في منزل الزوج وشمل اطلاقه المختلعة على نفقة عدتها كما افتي به الشهيد
وصححه في جامع قاضي خان وعليها ان تكتري بيت الزوج قال في الفتح والحق ان على المفتي
ان ينظر في خصوص الوقايع فان علم في واقعة عجز هذه عن المعيشة ان لم تخرج افتاها
بالحل وان علم قدرتها افتاها بالحرمة ولا بد ان تكون حرة اما الامة فتخرج لخدمة المولي الا اذا بواها منزلا
ثم طلقت بالغة عاقلة مسلمة اما الصغيرة الا ان تكون مراهقة والمجنونة والكتابية
فلهن الخروج لعدم الخطاب كذا في البدايع وفي الظهيرية الكتابية لا تخرج الا باذن بخلاف
المسلمة فانها لا تخرج ولو باذن ومعتدة الموت تخرج يوما اي يباح لها الخروج في اليوم
وبعض الليل قدر ما تستكمل به حوايجها لانها لا نفقة لها فتحتاج الي الخروج نهارا لطلب المعاش
وقد يمتد الي ان يهجم الليل كذا في الهداية ويعرف من التعليل انها لو كان لها قدر كفايتها صارت
كالمطلقة فلا يحل لها الخروج لزيارة اهلها ليلا ولا نهارا كذا في الفتح قال في البحر لو صح هذا لعمم
اصحابنا الحكم فقالوا لا تخرج المعتدة عن طلاق او موت الا لضرورة لان المطلقة تخرج لها فاين
الفرق فالظاهر من كلامهم جواز خروج معتدة الموت ولو كانت قادرة على النفقة انتهى وفيه
نظر اذ المتوفي عنها زوجها انما ابيح لها الخروج لضرورة اكتساب النفقة فاذا قدرت عليها
فلا ضرورة تلحقها بخلاف المطلقة فان نفقتها عليه ولهذا اتضح الفرق وقد رجع رحمه الله تعالى في اخر

مطلب ما على المفتي

مطلب لا بد ان تكون حرة واما الامة تخرج لخدمة المولي

كلامه اي هذا واعلم ان جواز الخروج اذا كان لامر المعاش اختص بالنهار ولذا قال في الكافي ان الخروج لنفقتها غير امر المعاش يكون بالنهار عادة دون الليل فابيح الخروج لها بالنهار دون الليالي ووافقه البدايع واما المتوفى عنها زوجها فلا تخرج ليلا ولا باس ان تخرج بالنهار لحوائجها فيحمل ما في الكتاب على ما اذا اضطرت الى ذلك واليه يشير ما قدمناه عن الهداية وفي القنية خرجت المعتدة لاصلاح ما لا بد لها منه كالزراعة وطلب النفقة واخراج الكرم ولا وكيل لها فلها ذلك انتهى ولا بد ان يقيد ذلك بان تبيت في منزلها **وتعتد** المتوفى عنها زوجها ان امكنها **في بيت وجبت فيه** العدة بان كان نصيبها من الارث منه يكفيها او لم يكفها لكن اذن لها الورثة بالسكنى وهم كبار او تركوها ان تسكن فيه باجر وهي قادرة على ذلك كذا في الشرح وجعل العيني الالف ضمير التثنية ويبعده توحيد الضمير في **الا ان تخرج** وقياسه ان يثني الا ان يعود الضمير الى المعتدة اي الا ان يخرجها الورثة فيما اذا كان نصيبها لا يكفيها او صاحب المنزل لعدم قدرتها على الاجرة وفي المجتبى كان نصيبها من الدار لا يكفيها اشترت من الاجانب واولاده الكبار وكذا في الطلاق البائن انتهى يعني فيما اذا اختلعت على السكنى قال في البحر وهو ظاهر في وجوب الشراء عليها لو كانت قادرة والمراد اذا لم ترض الورثة باجارتها اياه **او ينهدم** البيت قال في البحر والمراد خوفه وليس متعينا بل لو انهدم جانب منه وخافت على نفسها او مالها من اللصوص كان لها ان تخرج اي غيره قال في الدراية يعني الى اقرب موضع اليه وفي الطلاق الى حيث شاء الزوج واطلاق الشارح وغيره من ان تعيين ما تنتقل اليه في الوفاة اليها مقيد بكونه قريبا ومن الاعذار ما لو كانت لا تجد الكرا وتجد ما هو بلا كرا ومنها ما لو خافت نقلها من امر الميت والموت ليلا خوفا شديدا وليس عندها من يؤنسها كما في الظهيرية ومنها ما لو كانت في السواد وخافت من سلطان او غيره فلها ان تنتقل الى المصر كما في الدراية ومنها ما لو كان في الورثة من ليس محرما وحصتها غير كافية لها فلها ان تخرج وان لم يخرجوها كما في الخانية وغيرها ومنها ما في القنية طلقها بالبادية وهي معه في خيمة والزوج ينتقل الى موضع اخر للكلأ والماء فان كان يدخل عليها ضرر بين في نفسها ومالها فلها ان تتحول والا فلا ومنها لو ضاق منزل الطلاق بالزوج والزوجة او لم يضق لكن تعذر وجود امراة ثقة تقدر على الحيلولة لفسقه والاولى خروجه في الحالتين قال في الفتح ولعل المراد به انه ارجح فيجب الحكم به كما يقال اذا تعارض المحرم والمبيح ترجح المحرم او المحرم اولى ويراد ما قلنا وهذا لانهم عللوا اولوية خروجه بان مكثها واجب لا مكثه فان كان المكان يسعهما لا بد من سترة بينهما كذا في الهداية وفي المجتبى لا تنفصل الا بحائل بينهما في البيتوتة بسترة الا ان يكون الزوج فاسقا فيحال بامراة ثقة تقدر على الحيلولة انتهى ونفقتها في بيت المال كما في تلخيص الجامع وفائدة السترة كيلا تقع الخلوة بالاجنبية واكتفى بها لاعترافه بالحرمة كذا قالوا وفيه دليل على ان الحائل يمنع الحرمة بالاجنبية **بانت او مات عنها في سفر وبينها وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام رجعت اليه** سواء كان في مصر او لا اذ ليس في ذلك انشا

سفر

سفر قيل ثم اذا كان مقصدها ثلاثة ايام او لو اقل خيرت والرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وفي المبسوط يجب عليها ان ترجع ايضا لانها تصير مقيمة بالرجوع وبالمضي تصير مسافرة واطلاق المصنف يقتضيه قال في الفتح وهو اوجه **ولو** كان بينها وبين مصرها **ثلاثة** ايام وبينها وبين مقصدها كذلك **رجعت** اي عادت الى منزلها **او مضت** الى مقصدها والرجوع اولى **معها ولي** اي محرم **او لا** فيندرج الى الصورتين **ولو كانت في مصر تعتد ثمة** اي في المصر عند الامام سواء كان معها محرم او لا وقالا ان كان معها محرم تخرج والا فلا وفي البدايع وغيرها لو كان بين الجهتين مدة سفر فمضت او رجعت وبلغت او في المواضع التي تصلح للاقامة اقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرما بلا خلاف وكذا ان وجدت عند الامام قيد بالبائن لان معتدة الرجعي تابعة لزوجها والله الموفق للاتمام

باب ثبوت النسب

لما فرغ من ذكر انواع المعتدات ذكر ما يلزم من اعتداد ذوات الحمل وهو ثبوت النسب وهو مصدر نسبه الى ابيه **ومن قال ان نكحتها** اي عقدت عليها صدر الباب بهذه المسئلة لانها كما قال فخر الاسلام من خواص مسائل الجامع الصغير **فهي طالق فولدت لستة اشهر منذ** اي حين **نكحها** من غير زيادة ولا نقصان **لزم نسبه** هذا استحسان وهو قول محمد الاخر لان النسب يحتاط في اثباته والتصور ممكن بان يتزوجها وهو يخالطها اما بانفسهما وسمع الشهود كلامهما او وكلا في ذلك فوافق النكاح الانزال قال صدر الشريعة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطاها في تلك الليلة فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان انتهى وفيه بحث اذ كيف يتصور ثم يقدر واللعان لا يتم من شرايط اللعان قيام الزوجية وهي مطلقة عقب النكاح كذا في الحواشي السعدية يعني وبوضع الحمل انقضت العدة والا فالطلاق الرجعي لا يمنع اللعان بقي ان حمله على انه تزوجها وهو يخالطها حمل المسلم على ما لا يجوز اذ المراد به الوطي كما في الفتح ولذا عدل بعض المشايخ عن هذا بان قيام الفراش كاف ولا يعتبر امكان الدخول كما في تزوج المشرقي بالمغربية ورده بان التصور شرط وهو الحق ولذا لم يثبت النسب من زوجة الصبي وهو موجود في المشرقي بان يكون صاحب خطوة كرامة له اقتصر عليه في الدراية زاد في الفتح او ان يكون له استخدام والاقتصار على الثاني اولى لما استقر من ان طي المسافة عندنا ليس من الكرامة في شيء ولا كلام في عدم ثبوت النسب لو ولدته لاقل منها لانه من زوج سابق ولا لاكثر لاحتمال حدوثه بعد الطلاق لانا حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول فلم يتبين بطلان هذا الحكم ولا يخفى ان منعهم النسب فيما اذا جاءت به لاكثر من مدة يتصور ان يكون فيه وهو سنتان ينافي الاحتياط في اثباته واحتمال كونه حدث بعد الطلاق فيما اذا جاءت به لستة ويوم في غاية البعد فان العادة مستمرة بكونه اكثر منها وربما يمضي دهور ولم يسمع فيها ولادة لنصف حول فكان الظاهر عدم حدوثه وحدوثه احتمال فاي احتياط في اثبات النسب اذا نفيناه لاحتمال ضعيف يقتضي نفيه

وتعتد ان اي معتده الطلاق والموت

في هذا الباب وفي كتاب الشهادة من الحوادث التي يكون المراة الواحدة كالبكارة نصاب الشهادة فيها ... والولادة وعيوب النساء ... القابلة بالاجماع الى غير ذلك ... خرج مخرج العادة ... صدر الشريعة رحمه الله تعالى في باب اقرار المريض عقيب قول الماتن وصح اقرارها بالولد ان صدقها الزوج او شهدت قابلة فقال يكفي شهادة امراة واحدة وذكره القابلة خرج مخرج العادة وقال صاحب الدرر والغرر في الباب المذكور ... امراة بالولادة فقال قابلة كانت او غيرها ... كتبه وقاله عبد الحليم الحنفي

وتركنا ظاهرا يقتضي ثبوته وليت شعري اي احتمال ابعد الاحتمال الذي فرضوه لتصور
العلوق منه او احتمال كونه اذ ازال علي ستة يوما يكون من غيره كذا في الفتح وفي النهاية
معزيا الي المستصفى انه لا يكون به محصنا و لزمه مهرها لانه بثبوت النسب منه جعل واطيا
حكما وما قيل من انه لا يلزم اذ قد يكون الحمل من ادخال الماء الفرج دون جماع رد بانه نادر والوجه
الظاهر هو المعتاد قال الشارح وكان ينبغي ان تجب مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما لو تزوج
امراة حال وطئها انتهى لكن اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول وتصوره
ليس الا بما ذكر وقد حكم فيه بمهر واحد في صريح الرواية فالفرع المشبه به مشكل لمخالفته لصريح
المذهب وايضا الفعل واحد وقد اتصف بشبهة الحل فيجب مهر واحد به هذا حاصل ما في فتح
القدير و يثبت نسب ولد المعتدة الطلاق الرجعي سواء اعتدت بالحيض او بالاشهر لاياسها
وان ولدته لاكثر من سنتين ولو لعشرين سنة فاكثر لاحتمال العلوق في العدة لجواز كونها
ممتدة الطهر ولا اتهام للحمل علي الزنا او الوطء بشبهة مع امكان الحل وهو اولي ايضا من كونها
تزوجت بغيره لان البقاء اسهل من الابتداء وافهم كلامه انها لو جاءت به لاقل منهما ثبت
نسبه بالاولي وقيد بقوله مالم تقر بانقضاء العدة لانها لو اقرت بانقضائها في مدة
تحتمله بان تكون ستين يوما علي قوله وتسعة وثلاثين يوما علي قولهما ثم جاءت بولد لا
يثبت نسبه الا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فانه يثبت نسبه للتيقن
بقيام الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها وكانت الولادة رجعة في الاكثر منهما لما بينا ان
العلوق في العدة فيصير بالوطء مراجعا لا في الاقل لانه كما احتمل ان يكون العلوق بعد
الطلاق احتمل ان يكون قبله فلا يكون مراجعا بالشك واورد ان للاحتمال الاول مرجحا
هو ان الظاهر ان الحوادث تضاف الي اقرب اوقاتها واجيب بان محله مالم يعارضه
ظاهر اخر وهو الوطء في العصمة لا في العدة وفيه ايضا مخالفة السنة في الرجعة بالوطء
والعادة وهو الرجعة باللفظ فكان ما قضت به العادة والسنة ارجح ولم يكتف بقوله في
الاكثر بان صرح بالمفهوم لانها لو جاءت به لسنتين كان كالاكثر كما في الاختيار و يثبت نسب
ولد معتدة البت لاقل منهما اي من السنتين من وقت الطلاق لجواز كون الحمل وقت
الطلاق والا اي وان لم تات به لاقل منهما لا اي لا يثبت نسبه منه هذا ظاهر فيما اذا
جاءت به لاكثر من سنتين اذ الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه واما اذا جاءت به لتمام
سنتين فعدم ثبوته منه كما هو ظاهر كلامه مخالف لما سياتي من ان اكثر مدة الحمل سنتان
ولرواية الايضاح والاسبيجابي والاقطع من انه يثبت اذا جاءت به لسنتين ومن
ثم جزم الشارح بحمل كلامه علي الاول واجاب في البحر بانه لو ثبت النسب فيما اذا جاءت
لسنتين لزم ان يكون العلوق سابقا علي الطلاق لحل الوطء وبه يلزم ان يكون الولد في
البطن اكثر منهما بخلاف غير المبتوتة لحل الوطء بعد الطلاق واقول لزوم كون الولد
في البطن اكثر ممنوع بالحمل علي جعل العلوق في حال الطلاق لانه قبل زوال الفراش

مطلب العدة ستون يوما علي قوله وتسعة وثلاثون [illegible]

مطلب اذا جاءت به لتمام السنتين

كا

كما قدره قاضي خان وهو حسن وفي الجوهرة ان قول القدوري بعدم ثبوت النسب فيما اذا
جاءت به لسنتين سهو والمذكور في غيره من الكتب انه يثبت والحق حمله علي اختلاف الروايتين
لتوارد المتون علي عدم ثبوته كما قال القدوري اذ قد جري عليه المص هنا وفي الوافي وهكذا
صدر الشريعة وصاحب المجمع وهم بالرواية ادري والمسئلة مقيدة بما اذا لم تلد توءمين
احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر منهما فان ولدتهما ثبت نسبهما عندهما خلافا لمحمد
هذا واما حكم العدة فان جاءت به لاكثر من سنتين فقد انقضت قبل ولادتها بستة
اشهر عندهما فترد نفقتها وقال ابو يوسف بوضع الحمل فلا ترد الا ان يدعيه استثناء
مفرع علي قوله والا لا اي لم يثبت في حال من الاحوال الا في الحال التي هي دعواه لانه
التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة وفي اشتراط تصديقها روايتان قال في
الفتح والاوجه عدم اشتراطه لانه ممكن منه وقد ادعاه ولا معارض ولذا لم يذكر
الاشتراط الا السرخسي والبيهقي في الكامل وذلك ظاهر في الضعف والغرابة قيل هذا
مناقض لما نص عليه في كتاب الحدود من ان المطلقة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت
شبهة في الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه واجيب بان الشبهة هنا لم تتمحض للفعل
بل بشبهة عقد ايضا كذا في البحر والذي في الفتح ان المذكور هناك اذا لم يدع شبهة والمذكور
هنا محمول علي كونه وطئا بشبهة والاجنبية يثبت النسب بوطئها بشبهة فكيف بالمعتدة
فيجب الجمع مثلا بان يقال ينبغي ان يصرح بدعوي الشبهة المقبول له غير مجرد شبهة الفعل
ثم قال والوجه ان لا يشترط غير دعواه لانه لم يشترط في الكتاب سواه ثم يحمل علي مجرد
الشبهة التي هي غير مجرد ظن الحل و يثبت نسب ولد المطلقة ولو بائنا المراهقة
اذا جاءت به لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والا اي وان لم تات به لاقل منها
لا يثبت عندهما لانها لصغرها ينزل سكوتها منزلة الاقرار بانقضاء عدتها وقال ابو
يوسف يثبت في الطلاق البائن الي سنتين وفي الرجعي الي سبعة وعشرين شهرا والمسئلة
مقيدة بما اذا دخل بها فان لم يدخل بها فان جاءت به لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه
لا لاكثر وبما اذا لم تقر بانقضاء العدة فان اقرت ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت
الاقرار ثبت نسبه وان لستة او اكثر لا يثبت لانقضاء العدة باقرارها وما جاءت به
لا يلزم كونه قبلها للتيقن بكذبها وبما اذا لم تقر بالحمل فان اقرت به كان اقرارا منها
بالبلوغ فيقبل قولها فصارت كالكبيرة في حق ثبوت النسب ان اقرت بانقضاء العدة بعد
ثلاثة اشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة اشهر
من وقت الطلاق ثبت نسبه لظهور كذبها بيقين والا لم يثبت وقيد بكونها مطلقة لانها
لو مات عنها زوجها فان جاءت به لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام ثبت نسبه والا لا عندهما
وقال الثاني يثبت الي سنتين كالكبير فان اقرت بانقضائها بعد اربعة اشهر وعشر
فولدته لستة اشهر فصاعدا لم يثبت نسبه و يثبت نسب ولد معتدة الموت اذا جاءت

مطلب قول القدوري [illegible]

مطلب الحق حمله علي اختلاف الروايتين يعني بعضهم مشي علي رواية ثبوت النسب والبعض علي رواية عدم الثبوت

مطلب المسئلة مقيدة الخ

به لاقل منهما اي من السنتين من وقت الموت ولو غير مدخول بها لا فرق في ذلك بين ان تكون من ذوات الاقراء او الاشهر الا انه في البدايع قيدها بذوات الاقراء قال واما ذوات الاشهر فان كانت ايسة او صغيرة فحكمها في الوفاة ما هو حكمها في الطلاق وهذا لم اجده في البدايع والذي في الشرح ان الصغيرة اذا توفي عنها زوجها فان اقرت بالحبل فهي كالكبيرة يثبت نسبه الى سنتين وان اقرت بانقضاء عدتها بعد اربعة اشهر ثم ولدت لستة فصاعدا لم يثبت نسبه وان لم تدع حبلا ولم تقر بانقضاء عدتها فعندهما ان ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام ثبت النسب منه والا لم يثبت ثم قال والايسة اذا كانت معتدة عن وفاة فهي والتي من ذوات الاقراء سوا لان عدة الوفاة تكون بالاشهر في حق كل واحدة منهما اذا لم تكن حاملا ويثبت نسب ولد المقرة بمضيها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار للتيقن بكذبها هذا اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الفراق وان لاكثر لا يثبت ولولا قل من ستة اشهر واعلم ان التيقن بكذبها ظاهر فيما اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار اما اذا جاءت به لاقل من ستة من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق فالتيقن بكذبها غير ظاهر لجواز ان عدتها انقضت في ثلاثة اشهر مثلا ثم اقرت بعد ذلك بزمان طويل وعلى هذا فينبغي ان لا يثبت النسب وان يقيد اطلاق المتون بما اذا قالت انقضت عدتي الساعة والا اي وان لم تات به لاقلها بل جاءت به لاكثر لا اي لا يثبت النسب لعدم التيقن بكذبها لاحتمال الحدوث بعده ويثبت نسب ولد المعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين او رجل وامراتين هذا باطلاقه يعم المعتدة عن وفاة وعن طلاق باين او رجعي وبه صرح فخر الاسلام وعليه جرى الامام قاضي خان وقيده السرخسي بالباين قال في البحر والحق الحاق الرجعي ان جاءت به لاقل من سنتين احتيج الى الشهادة كالباين وان لاكثر ثبت نسبه بشهادة القابلة اتفاقا لقيام الفراش وهذا قول الامام واكتفيا بالقابلة وفي اشتراط لفظ الشهادة خلاف على قولهما وهل تقبل شهادة رجل واحد قيل نعم ولا يفسق لما سيأتي ومبنى الخلاف على ان الفراش باق ام انقضى قال الامام بالاول لقيام العدة والحاجة الى شهادة الواحدة لتعيين الولد وقال الامام بالثاني لاقرارها بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فمست الحاجة الى اثبات النسب ابتدا وذلك بكمال النصاب على ولادتها واوردان شهادة الرجال تستلزم فسقهم فلا تقبل واجيب بانها لا تستلزم النظر كما اذا دخلت بيتا بحضرتهم يعلمون انه ليس فيه غيرها ثم خرجت ومعها ولد فيعلمون انها ولدته ولئن استلزمه فجاز ان يقع اتفاقا من غير قصد او حبل ظاهر يعرفه كل احد او اقراره به اي بالحبل من الزوج لان النسب في هذين ثابت قبل الولادة كذا في الفتح وهذا ظاهر في انها لو ولدت وقد كان الحبل ظاهرا فانكره اكتفي بالشهادة بكونه كان ظاهرا او تصديق الورثة على ولادتها لان الارث خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم وفيه ايما الى انه لا يشترط فيه لفظ الشهادة ولا مجلس الحكم ولا العدد

ولا العدالة واما في حق ثبوت النسب من الميت ليظهر في حق الناس كافة فقالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان يكونوا ذكورا او مع اناث وهم عدول ثبت لقيام الحجة فيشارك المنكرين ايضا وعلى هذا قيل يشترط لفظ الشهادة في مجلس الحكم والاصح انه لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم ولا يراعى التبع شرايطه اذا ثبت اصالة وعلى هذا فلو لم يكونوا من اهل الشهادة لا يثبت النسب الا في حق المقرين منهم كذا في الفتح وصرح في شرح الجامع الصغير بانه كما لا يعتبر لفظ الشهادة لا تعتبر الخصومة بين يدي القاضي نظرا الى شبه الاقرار واشتراطنا العدد نظرا الى شبه الشهادة واعلم ان ظاهر كلامه يعطي عدم الاحتياج في ثبوت النسب الى شهادة القابلة مع ظهور الحبل او الاقرار وبه صرح في البدايع وعليه جرى السروجي ورده الشارح بانه سهو فان شهادة القابلة لا بد منها لتعيين الولد اجماعا انما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقولها فعنده تثبت بقولها وعندهما لا تثبت الا بشهادة القابلة واما نسب الولد فلا يثبت الا بشهادتها اجماعا لاحتمال ان يكون غير هذا واثر الخلاف يظهر في حق الطلاق والعتاق بان علقهما بولادتها فعنده يثبت بقولها وعندهما لا يثبت الا بشهادة القابلة قال ابن بندار اقول شهادة القابلة شرط زوال التهمة كاليمين في رد الوديعة واليمين في انقضاء العدة فاذا لم تشهد قابلة بقيت متهمة فلا يقبل قولها قال في البحر وهو حسن به يحصل التوفيق بين كلامهم فمن نفاها اراد انها ليست بشرط في نفس الامر ومن اثبتها اراد انها شرط لزوال التهمة انتهى وللبحث فيه مجال فتدبره ويثبت نسب ولد المنكوحة اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا اي اكثر من وقت التزوج نصب على الحال وصاحبه محذوف تقديره وذهب صاعدا وان سكت وان جحد اي انكر ولادتها فبشهادة امراة حرة مسلمة عدلة على الولادة لان الفراش قايم والمدة تامة فوجب القول بثبوته فان نفاه لاعن قيد بستة اشهر لانها لو جاءت به لما هو دونها لم يثبت النسب ويفسد النكاح لجواز كونه من زوج او من وطي بشبهة ولذا لو اسقطت لاقل من اربعة اشهر اذا كان قد استبان خلقه لانه لا يستبين في اقل منها ولو جاءت به لستة من غير زيادة كانت كالاكثر لاحتمال انه تزوجها واطيا لها فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته فان ولدت ثم اختلفا في المدة بان قالت نكحتني منذ ستة اشهر وادعى الاقل فالقول لها وهو ابنه لان كلا منهما وان كان معه ظاهر يشهد له هو انها لا تلد الا من نكاح وكون الحوادث تضاف الى اقرب اوقاتها الا انه ترجح ظاهرها بان النسب يحتاط في اثباته وسياتي ان الفتوى انها تحلف ولا يخرم عليه لهذا الجواز ان تكون حاملا من زنا حين تزوجها وتقدير ان لا يكون من زنا فقصارى الامر ان يكون مقرا بغنا ره لكن لما امر مكذبا شرعا باثبات النسب فبطل اقراره كذا في الفتح الا ان المذكور في الخلاصة من القضا انه انما يبطل اذا كان التكذيب بالبرهان فالتوجيه الاول اسلم ولو علق الزوج طلاقها بولادتها

بان قال ان ولدت فانت طالق فشهدت امراة على الولادة لم تطلق عند الامام
وقالا تطلق لان شهادتها حجة في ذلك وله انها ادعت الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة
فتيد بالطلاق لان النسب وما كان من لوازمه كامومية الولد لو كانت امة واللعان
ووجوب الحد عند اهليته له يثبت بشهادتها وان كان الزوج اقر بالحبل او كان ظاهرا
طلقت بلا شهادة عند الامام خلافا لهما لان الاقرار به اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة
واكثر مدة الحمل سنتان لرواية البيهقي والدارقطني عن عائشة انها قالت لا يبقى الولد
في بطن امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل اي ولو بقدر ظله مثل فلكته لان ظله حالة
دورانه اسرع زوالا من سائر الظلال ومثله لا يدرك بالراي فحمل على السماع واقله ستة
اشهر اجماعا لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وفسر الفصال في الاية الاخرى
بكونه في عامين فلزم كون الفاضل للحمل ستة اشهر فلو نكح امة فطلقها بعد الدخول
واحدة رجعية او باينة اما لو طلقها قبل الدخول لم يلزمه الولد الا ان تاتي به
لاقل من ستة اشهر منذ فارقها او كان بعده والطلاق ثنتان ثبت نسبه الى
سنتين من وقت الطلاق فاشتراها ليس بقيد بل المراد انها دخلت في ملكه باي
سبب كان وذا الطلاق ليس بقيد ايضا حتى انه لو اشتراها ولم يطلقها فالحكم كذلك ولا بد
من كونه قبل الاقرار بانقضاء عدتها قيد به في فتح القدير قال في البحر ولم يبين مفهومه
واقول انما لم يبينه استغناء بما مر من انه مع الاقرار يشترط ان تاتي به لاقل من ستة
من وقت الاقرار لا من وقت الشراء كما قررنا فولدت لاقل من ستة اشهر منه اي من وقت
الشراء لزمه اي الولد لانه ولد المعتدة لتحقق كون العلوق سابقا على الشراء وولدها يثبت
نسبه بلا دعوة والا اي وان لم تلده لاقل من ذلك بل ولدته لستة فصاعدا لا اي لا
يلزمه لانه ولد مملوكة وقد عرف ان نسبه لا يثبت بدون الدعوة ومن قال لامته ان كان
في بطنك ولد او ان كان بها حبل فهو مني فشهدت امراة ظاهرة سواء كانت هي القابلة
او غيرها على الولادة فهي ام ولده اجماعا لان سبب وجوب النسب وهو الدعوة قد وجد
والحاجة الى تعيين الولد وشهادة المراة حجة فيه هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر
من وقت الاقرار فان كان لاكثر لم تكن ام ولد لاحتمال ان العلوق بعد المقال قيد بالتعليق
لانه لو قال هذه حامل مني لزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى
بنفسه كذا في غاية البيان ومن قال لغلام هو ابني ومات بعد ذلك فقالت امه المعروفة
بحرية الاصل وانها امه دل على ذلك قوله فان جهلت حريتها انا امراته وهو ابنه يرثانه
استحسانا لان المسالة حيث فرضت فيما ذكر لزم كونه من نكاح صحيح عادة وعرفا وكونه
من فاسد او وطء بشبهة احتمالان لا يعتبران في مقابلة الظاهر القوي وكذا احتمال كونه
طلقها في صحته وانقضت عدتها لانه لما ثبت النكاح وجب الحكم ببقائه ما لم يتحقق زواله
فان جهلت حريتها فقال وارثه انت ام ولد فلا ميراث لها ليس بقيد اذ الحكم بالحرية

كان في منع ارثها سواء قال الوارث ذلك ام لا او كان صغيرا وما احسن قول من قال بان
للوارث ان يقول ذلك وفي سكوته هنا المهر ايذان بعدم وجوبه واوجب التمرتاشي لها مهر
المثل لانهم اقروا بالدخول ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم وارتضاه في فتح القدير ورده
الاتقاني بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة
ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم الشبهة والله الموفق بمنه باب
الحضانة لما ذكر ثبوت النسب عقيب احوال المعتدة ذكر ما يكون عنده الولد والحضانة
بفتح الحاء وكسرها تربية الولد والحاضنة المراة توكل بالصبي وقد حضنت ولدها
حضانة من باب طلب كذا في المغرب والحضن ما دون الابط الى الكشح وحضنا الشيء
جانباه وهل هي حق من ثبتت لها الحضانة او حق الولد خلاف قيل بالاول فلا تجبر اذا هي
امتنعت ورجحه غير واحد وفي الواقعات وغيرها وعليه الفتوى وفي الخلاصة قال مشايخنا
لا تجبر الام عليها وكذلك الخالة اذا لم يكن لها زوج لانها ربما تعجز عن ذلك وقيل بالثاني
فتجبر واختاره ابو الليث وخواهر زاده والهندواني وايده في الفتح بما في كافي الحاكم لو
اختلعت على ان تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لانه حق الولد فافاد
ان قول الفقهاء جواب الرواية ثم قال في الفتح فان لم يوجد غيرها اجبرت بلا خلاف
انتهى وعلى هذا ما في الظهيرية قالت الام لا حاجة لي به وقالت الجدة انا اخذه دفع
اليها لان الحضانة حقها فاذا اسقطت حقها صح الاسقاط منها لكن انما لها ذلك اذا
كان للولد ذو رحم محرم كما هنا اما اذا لم يكن اجبرت على الحضانة كيلا يضيع الولد كذا
اختاره الفقيه الثلاثة قيده في الظهيرية بما اذا لم يكن للصغير رحم فحينئذ تجبر الام كيلا
يضيع الولد وانت قد علمت انه اذا لم يكن له احد فليس من محل الخلاف في شيء هذا ويجبر
الاب على اخذ الولد بعد استغنائه عن الام لان نفقته وصيانته عليه بالاجماع بقي ان
قولهم فان لم يوجد غيرها ماذا وجد وامتنع من القبول فرع قال في السراج تستحق
الام الاجرة على الحضانة حيث لم تكن منكوحة ولا معتدة قال في الفتح ولو كان الاب
معسرا وابت الام ان تربي الا باجر وقالت العمة انا اربي بغير اجر فالعمة اولى هو
الصحيح واختلف في السكن الذي تحضن فيه الصبي فقيل يجب في ماله ان كان والا فعلى
من تجب نفقته عليه وفي التفاريق لا يجب كذا في الخزانة وينبغي ترجيحه اذ وجوب
الاجر لا يستلزم وجوب السكن بخلاف النفقة احق بالولد اي بتربيته امه النسبية
قبل الفرقة من ابيه وبعدها ولو كتابية او مجوسية كما سياتي لان الشفقة لا تختلف
باختلاف الدين وهي اشفق عليه منه لانه خلق من مائها الخارج من ترائبها القريب
من القلب كما في ابي داود قالت امراة يا رسول الله ان ابني هذا كانت بطني له
وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني فقال
عليه الصلاة والسلام انت احق به ما لم تنكحي ورواه الحاكم ايضا وصححه والحواء بالكسر

مطلب
الاطلاق مقيد بما اذا لم تقع الفرقة بردتها ولحقت بدار الحرب اولا فان وقعت فلا حق لها الخ

بينت من الشعر والحجة الاحوية وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم تقع الفرقة بردتها ولحقت بدار الحرب اولا فان وقعت فلا حق لها لانها تحبس وعلى الاسلام تجبر وبما اذا كانت اهلا للحضانة فان لم تكن اهلا لها بان كانت فاسقه او تخرج كل وقت وتترك البنت ضايعة او كانت امة او ام ولد او مدبرة او مكاتبة فلا حق لها فيها قال في البحر وينبغي ان يكون المراد بالفسق هنا هو الزنا المقتضي لاشتغال الام عن الولد بالخروج من المنزل ونحوه لا مطلقه الصادق بترك الصلاة لما سياتي من ان الذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاسقة اولى واقول في قصره على الزنا قصور اذ لو كانت سارقة او مغنية او نايحة فالحكم كذلك وعلى هذا فالمراد فسق يضيع الولد به وفي القنية الام احق بالولد وان كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم تفعل ذلك انتهى اي ما لم يثبت فعله منها **ثم ام الام** وان علت اذا لم يكن له ام بان كانت ميتة او ليست اهلا للحضانة لان هذه الولاية مستفادة من قبل الام فكانت التي من قبلها اولى وعلى هذا فالجدة من قبل الام اولى من ام الاب ومن الخالة في الاصح كما في الولوالجية وذكر الخصاف اذا كان للصغيرة جدة لام من قبل ابيها وهي ام ابي امه لم تكن بمنزلة قرابة ام الام من قبل امها وهذا ظاهر في تاخير ام اب الام عن ام الاب بل عن الخالة ايضا وهي واقعة الفتوى كذا في البحر **ثم ام الاب** وان علت وقال زفر الشقيقة او الخالة احق لانهن يدلين بقرابة الام وقد قال عليه الصلاة والسلام الخالة ام قلنا هي ام ولذا تحوز ميراث الام من السدس وغلبة الشفقة تتبع الولاد ظاهرا فكانت مقدمة على من ذكر وما روي يحتمل كونه في ثبوت الحضانة او غيره الا ان السياق ارادة الاول فيحتمل من كونه في ثبوت اصل الحضانة او كونها احق به من كل من سواها ولا دلالة على الثاني والاول متيقن فيثبت فلا يفيد الحكم بانها احق من احد بخصوصه فبقي المعنى المتقدم بلا معارض كذا في الفتح **ثم الاخت لاب وام** لانها اشفق **ثم لام** وقال زفر يشتركان لاستوايهما في الادلا بالام وهو المعتبر وجهة الاب لا مدخل لها فيه ونحن نقول انها تصلح للترجيح **ثم لاب** هذا رواية كتاب النكاح اعتبارا لقرب القرابة وفي رواية كتاب الطلاق فالخالة اولى لانها تدلي بالام وتلك بالاب قال في الفتح فعلى رواية كتاب النكاح تدفع بعد الاخت لاب الى بنت الاخت الشقيقة ثم الى بنت الاخت لام ثم الى بنت الاخت لاب ثم الى الخالة الشقيقة انتهى وفي غيره ان اولاد الاخوات لاب وام او لام احق من العمات والخالات باتفاق الروايات واما اولاد الاخوات لاب فالاصح ان الخالة منهن اولى **ثم الخالات** اي خالات الصغير **كذلك** يعني تقدم الشقيقة ثم التي لام ثم التي لاب **ثم العمات كذلك** وبعدهن خالة الام الشقيقة ثم لام ثم لاب ثم عماتها كذلك وخالة الام اولى من خالة الاب عندنا ثم خالات الاب وعماته على هذا الترتيب واما بنات الاعمام والعمات والاخوال والخالات فلا حق لهن في الحضانة لان قرابتهن لم تتاكد بالمحرمية **ومن نكحت** منهن

مطلب
اذا كان للصغيره جده لام من قبل ابيها وهي ام ابي امه الخ

حق الحضانة **غير محرم** للصغير **سقط حقها** لما روينا من قوله عليه الصلاة والسلام انت احق به ما لم تتزوجي فينتقل الحق الى غيرها كامها مثلا وقيده في القنية بقيد حسن هو ان لا تمسك الصغير في بيت الاجنبي مع المتزوجة فان فعلت كان للاب ان ياخذه منها قال في البحر وقد وقع التردد فيما لو امسكته الخالة في بيت اجنبي عن الصغير عاديه والظاهر سقوط حضانتها قياسا على ما مر واقول الظاهر عدم سقوطها للفرق البين بين زوج الام والاجنبي وقيد بغير المحرم لانه لو كان محرما له كعمه مثلا لا يسقط حقها لعدم الضرر وخفيه بخلاف ما لو كان رحما فقط كابن العم فانها تسقط ولو ادعى تزوجها وانكرت فالقول لها ولو اقرت به لكنها ادعت الطلاق فان لم تعين الزوج فالقول لها لا ان عينته وينبغي ان يكون مع اليمين في الفصلين **ثم يعود** حق الحضانة **بالفرقة** البائنة اما الرجعية فلا بد من انقضاء العدة فيها وعاد لزوال المانع كالناشزة اذا عادت لمنزل الزوج وبه تبين ان قوله سقط حقها فيه تجوز لا يخفى **ثم** بعد ما ذكروه **العصبات بترتيبهم** يعني في الارث فيقدم الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ الشقيق ثم لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم لاب وكذا الكل من سفل من اولادهم ثم العم شقيق الاب ثم لاب اما اولاد الاعمام ومولى العتاقة فانما يدفع اليهم الصغير دون الصغيرة قال في البحر وينبغي ان يقيد بما اذا كانت تشتهي وكان غير مامون عليها فان كانت لا تشتهى او كان مامونا عليها فلا مانع وقالوا ان كان في المحارم من لا يومن على الصبي والصبية فلا حق له في الحضانة وفي تحفة الفقها ليس للجارية غير ابن العم فالاختيار الى القاضي اذ اراه اصلح ضمها اليه والا وضعها عند امينة وسكت العم عن ذوي الارحام وقد قالوا ان لم يكن له عصبة يدفع اليهم فيدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب ولم ثم لاب لام واذا اجتمع مستحقوا الحضانة في درجة فاصلحهم اولى فان تساووا فاسنهم **والام والجدة** ونحوهما دل على ذلك ما مر من بيان من له حق الحضانة **احق بالغلام حتى يستغني** عن النسا لاحتياجه اذ ذاك الى الادب والرجال الى ذلك اقدر **وقدر بسبع** اي قدره الخصاف بذلك قالوا وعليه الفتوى وفسر القدوري الاستغنا بان ياكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده اي يتطهر وقيل معناه ان يزيل النجاسة عنه وان لم يقدر على تمام الطهارة وحده قال الشارح وهو قريب من الاول بل عينه لانه اذا بلغ سبع سنين يستنجي وحده انتهى ويدل لهذا انهم جعلوا ذلك مرجعا عند اختلافهما في كونه بلغ سبعا اولا **و** الام والجدة ونحوهما احق **بها** اي بالجارية **حتى تحيض** لانها بعد الاستغنا تحتاج الى معرفة اداب النسا والام اقدر على ذلك فاذا حاضت احتاجت الى التزوج والصيانة وللاب ولاية ذلك وهذا هو ظاهر الرواية كما في التجنيس ولو ادعى الاب حيضها وانكرت قال في البحر ينبغي ان يكون القول لها كما لو ادعى تزوجها وانكرت واقول ينبغي ان ينظر الى سنها فان بلغت سنا تحيض فيه الانثى غالبا فالقول له والا لها وعن محمد انها اذا بلغت حد الشهوة فالاب احق بها قال الصدر الشريعة وهو

مطلب
ومع التردد فيما لو اسكنت الخالة الخ

مطلب
ادعى تزوجها وانكرت فالقول لها

مطلب
اولاد الاعمام ومولى العتاقة يدفع اليهم الصغير دون الصغيرة اذا كانت تشتهي الخ

ب
غير محرمها اي غير محرم

مطلب
لو ادعى الاب حيضها وانكرت

المعتبر لفساد الزمان وعزاه الخصاف الى الثاني قال الشارح وبه يفتي وفي الخلاصة وعليه
الاعتماد والفتوى على تقدير حد الشهوة بتسع سنين وغيرها اي الام والجدة من قبل
الام او الاب احق بها اي بالجارية حتى تشتهي بان تبلغ تسع سنين على ما مر وفي الجامع
الصغير حتى تستغني وعدل عنه المص ايماء الى ان المراد به ما ذكر لان غيرهما لا يقدر على
استخدامها شرعا وتعليم اداب النساء من نحو طبخ وغسل ثياب انما يحصل بذلك وهذا الفرق
انما يحتاج اليه على ظاهر الرواية كما لا يخفى ولا حق للامة ولو مدبرة او مكاتبة جاءت
بالولد قبل كتابتها وام الولد في الحضانة ما لم يعتقا لان فيها نوع ولاية ولا ولاية لهما
على انفسهما فعلى غيرهما اولى بل هي للمولى ان كان الولد رقيقا ولا يفرق بينه وبينها حيث كانا
في ملكه على ما سيأتي وان كان حرا كان لاقربائه الاحرار وقالوا المكاتبة احق بولدها المولود
في كتابتها فان اعتقتا ثبت لهما حق الحضانة في اولادهما الاحرار والذمية ولو مجوسية
احق بولدها المسلم لان الحضانة تبتني على الشفقة وهي اشفق عليه من غيرها ما لم يعقل
الاديان فينزع منها لاحتمال الضرر ولم ار من قدر لذلك مدة وينبغي ان يقدر بسبع سنين
لان فتاوى قارئ الهداية المراد بقولهم ويصح اسلام الصبي العاقل من بلغ سبعا فما فوقها
لانه روي انه عليه الصلاة والسلام عرض الاسلام على علي وهو ابن سبع فاجابه انتهى
زاد في الهداية وعليه جرى في الاصلاح او يخاف ان يألف الكفر وفي اكثر النسخ ويخاف
ان يألف الكفر وحذفه المص لانه اذا عقلها خيف عليه ان يألف الكفر نعم ما في بعض
النسخ يحتاج الى التوجيه وفي فتح القدير وتمنع ان تغذيه بالخمر والخنزير فان خيف ضم
الى ناس من المسلمين ولا خيار للولد ذكرا كان او انثى اذا بلغ سبعا وبلغت الانثى تسعا
بل يأخذه الاب ولو اختار امه لانه لضعف عقله يختار من عنده الراحة والتخلية بينه
وبين اللعب وتخييره عليه الصلاة والسلام الغلام لانه دعا له بالهداية فوافق اختيار
الانظر ولذا لم يثبت عن الصحابة بعده تخيير وفي الفتح والمعتوه لا يخير ويكون عند
الام وظاهر ان هذا مفرع على القول بالتخيير كما هو مذهب الشافعي واذا عرف هذا
في المعتوه فالمجنون اولى ولا تسافر المطلقة طلاقا بائنا بعد انقضاء عدتها بولدها لما
فيه من الاضرار به الا الى وطنها والحال انه قد نكحها ثمة اي فيه لانه بذلك التزم
المقام فيه شرعا وعرفا فلا يملك منعها ولو بعدت المسافة الا ان تسافر به الى دار الحرب
وهو مسلم او ذمي وان كانت هي حربية ولو كانا مستأمنين جاز لها ذلك والظاهر ان المراد
بالسفر هنا اللغوي الذي هو قطع المسافة لا الشرعي اذ لا يشترط ان تقصد مسيرة ثلاثة ايام
غير انها لو قربت بحيث يتمكن من مطالعة ولده ويرجع الى وطنه في يومه جاز لها النقل وكذلك
لها ان تنقله من القرية الى المصر اما الى غيرها فليس لها ذلك الا بالشرطين المذكورين وعلم
منه انها لو ارادت الخروج به الى ما نكحها فيه لكنه غير وطنها لم تتمكن من ذلك في الاصح خلافا
لما في الجامع الصغير وفي التعبير بالمطلقة ايماء الى ان المنكوحة لا تسافر به بالاولى ومنه

المطلقة طلاقا رجعيا واما المعتدة عن بائن فقدم انها لا تخرج وان لم يكن معها ولد وبالولد
المضاف اليها اشارة ايضا الى ان الجدة ليس لها ذلك وكذلك ام الولد اذا اعتقت لانه لا عقد بينهما
كذا في الفتح وغيرها بالاولى وقيد بالام لان الاب ليس له اخراج الولد من بلد امه ما بقي حق
الحضانة لها وقيده في الحاوي القدسي بغير القريب اما المكان القريب الذي لا ينقطع عنها
اذا ارادت ان تنظر ولدها كل يوم فانه يجوز كما في جانبها وهو حسن وفي السراجية لو اخذ
المطلق ولده منها لتزوجها هل له ان يسافر به قال نعم له ذلك الى ان يعود حق امه انتهى وهذا
يجب ان يقيد بما اذا لم يكن له من ينتقل الحق اليه بعدها واعلم انه لو اخرج الولد ثم طلقها
فطالبته باعادته ان كان الاخراج باذنها ليس عليه الرد ويقال لها اذهبي وخذيه وان كان بغير
اذنها كان عليه الاعادة والله الموفق باب النفقة ذكر العلامة
ان كل ما فاؤه نون وعينه فاء فانه يدل على معنى الخروج والذهاب كنفق ونفر ونفخ ونفس
ونفد قال في البحر وهي في اللغة ما ينفقه الانسان على عياله ونحو ذلك كذا في ضياء الحلوم
وبه علم ان النفقة المرادة هنا ليست مشتقة من النفوق بمعنى الهلاك ولا من النفق ولا
من النفاق بل هي اسم للشيء الذي ينفقه الرجل على عياله وفي الشرع كما قال هشام سألت محمدا
عنها فقال هي الطعام والكسوة والسكنى واقول كونها عبارة عما ذكر لا يمنع الاشتقاق
المذكور لمن تأمل وما قاله محمد انما هو باعتبار المعنى الاغلب والا فقد عرفها في العناية
وارتضاه في الفتح بانها الادرار على الشيء بما به بقاؤه وانت خبير بان هذا شامل لنفقة
الدواب كما سيأتي ثم النفقة على الغير تجب باسباب الزوجية والقرابة والملك وبدأ المص
بالاول لمناسبته لما مر من النكاح والعدة تجب النفقة للنصوص المرجحة فيها على ذلك
انعقد الاجماع وهي الادرار عليها بما تحتاجه اعم من كونه طعاما وشرابا او نقدا ما قالوه
من انها لو شكت منه عدم الانفاق عليها ولم يكن صاحب مائدة فان القاضي يفرض عليه
دراهم ونبه بوجوبها على ان لها ان تاكل من طعامه وتلبس من كرباسه بغير اذنه كما في الذخيرة
فان قلت هل تملك الدراهم المفروضة بقبضها حتى كان لها التصرف فيها بنحو هبة وصدقة
قلت الظاهر انها تملكها لما في القنية قال لها خذي هذه الدنانير الخمسة لنفقتك
ولم يعين الوقت فهو تمليك لا اباحة وفي الذخيرة فرض لها عشرة نفقة شهر فمضى الشهر
وقد بقي منها شيء تفرض اخرى وفي الخلاصة لو سرقت المفروضة لا يفرض لها اخرى بخلاف
المحارم ولا يعارضه ما في الخلاصة ايضا وغيرها من ان الزوج هو الذي يلي الانفاق
الا اذا ظهر مطله فيؤمر بان يعطيها لتنفق على نفسها لان ذلك لدفع الضرر عنه لا لعدم
ملكها وفي الخلاصة وللزوج ان يرفعها الى القاضي ليامرها بلبس الثوب لان الزينة حقه
وهو ظاهر في انها لو قترت على نفسها كما هو شأن نساء زماننا بحيث صارت هزيلة كان له ان
يرفعها الى القاضي ليامرها بصرف ما يمنع من ذلك او ان الزوج يتعاطى ذلك بنفسه واعلم
انه لو شرط في العقد ان النفقة عوض كان الشرط غير لازم ولو حكم بموجب العقد حاكم يرى

ذلك يعرف ذلك من مارس كتبهم بقي انه لو حكم الحنفي بفرضها دراهم واستوفى ما لا بد منه هل
للشافعي ان يحكم بعد ذلك بالتوين قال الشيخ قاسم في موجبات الاحكام بعد ما ذكر صورة سجل
النفقة قلت هذا دليل لما اقوله من انه ليس للشافعي لما ذكرنا على ان الزوجية والقرابة سبب
لوجوبها بشرطها وان كان كل يوم سببا لنفقته ايضا وان القضا يعتمد السبب الاول ويتبدل
الحال والسعر ونحو ذلك يعتمد السبب الثاني انتهى وعلى هذا فلو حكم الشافعي بالتوين ليس
للحنفي ان يحكم بخلافه وهذا من الحوادث المهمة فليحفظ وفي البحر من القضا فان قلت هل
تقرير القاضي النفقة حكم منه قلت هو حكم وطلب التقرير بشرطه دعوى فقد وجد
بعد الدعوى والحادثة ويدل عليه ما في نفقات المفتيين واذا اراد القاضي ان يفرض النفقة
يقول فرضت عليك نفقة امراتك كذا وكذا في مدة كذا او يقول فرضت عليك النفقة
مدة كذا يعم ويجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة لان نفقة الزمان المستقبل تصير
واجبة بقضا القاضي حتى لو ابرئت بعد الفرض صح انتهى فان قلت اذا فرض لها كل يوم او
كل شهر هل يكون قضا بالجميع ما دامت في العصمة قلت نعم ما لم يمنع مانع بدليل ما في الخزانة
فرض كل شهر عشرة دراهم فابرأته من نفقتها برى من نفقة الشهر الاول فاذا مضى شهر فابرأته
من نفقة ما مضى وما يستقبل برى مما مضى ومن شهر مما يستقبل وتمامه فيها انتهى ولو طلبت
منه كفيلا بها خوفا من غيبته استحسن الثاني انها تاخذ كفيلا بنفقة شهر وبه يفتى
اي يجبر الزوج على ذلك قال في الفتح ولو علم القاضي انه يمكث في السفر اكثر من شهر
اخذ الكفيل باكثر من شهر ولو كفل لها بنفقة كل شهر فقال لا يلزمه نفقة شهر وقال الثاني
ما دام النكاح قائما وهو ارفق بالناس وعليه الفتوى واجمعوا انه لو قال ما دمتما زوجين
او على الابد كان الامر كما قال ولو كان له دين عليها التقيا قصاصا ان رضي الزوج لان
دين النفقة يضعف عن سائر الديون ودين الزوج اقوى فاشترط رضاه بخلاف سائر
الديون للزوجة مسلمة كانت او كتابية وفيه ايما الى انه لا نفقة لها في الفاسد لانها
ليست زوجة وفي البزازية بعد ما ذكر انها في الفاسد لا تلزم قال وفي النكاح بلا شهود
تلزم وفيه نظر اذ هو من افراده على زوجها ولو فقيرا او صغيرا له مال وتجب الكسوة ايضا
وهي كما قال محمد درعان وخماران وملحفة في كل سنة وثني الدرع والخمار باعتبار الصيف
والشتا واراد بالملحفة الملاءة التي تلبسها عند الخروج وقيل هي غطا الليل ولم يذكر السراويل
ولا بد منها في الشتا وهذا في عرفهم اما في عرفنا فتجب لها ثياب اخر كالجبة والفراش الذي تنام
عليه واللحاف وما يدفع به اذى الحر والبرد ولم يذكر الخف والمكعب لان ذلك انما يحتاج اليه
للخروج وليس للزوج تهيئة اسباب الخروج كذا في الظهيرية وهذا يعين كون المراد غطا الليل
والحضاب ابدل الدرع بالقميص قال في الفتح وهما سوا الا ان القميص يكون جيبه من قبل
الكتف والدرع من قبل الصدر وذكر شيخ الائمة ان لها فراشا على حدة ولم يكتف بفراش
واحد لانها ربما تعتزل عنه في ايام الحيض او في زمان مرضها قال في البحر وقد استفيد

من

من هذا انه لو كان لها امتعة من فرش ونحوها لا يسقط عن الزوج ذلك بل يجب عليه وقد
رأينا من يأمرها بفرش امتعتها له وللاضياف جبرا عليها وذلك حرام انتهى لكن قدمنا عنه في
باب المهر معزيا الى المبتغى انها لو زفت اليه بلا جهاز يليق به فله مطالبة الاب بما دفعه
من الدراهم او الدنانير الا اذا سكت انتهى وعلى هذا فاذا زفت اليه به لا يحرم عليه الانتفاع
به وفي عرفنا يلتزمون كثرة المهر لكثرة الجهاز وقلته لقلته ولا شك ان المعروف كالمشروط
فينبغي العمل بما مر بقدر حالهما فان كانا موسرين وجبت نفقة اليسار او معسرين فنفقة
الاعسار ولو كان احدهما موسرا والاخر معسرا فظاهر الرواية وبه قال الكرخي ورجحه غير
واحد اعتبار حال الزوج والخصاف وغيره اعتبر حالهما فاوجب نفقة وسطا يعني فوق نفقة
المعسر ودون نفقة الموسر فيخاطب بقدر وسعه والباقي دين عليه الى الميسرة قالوا وعليه
الفتوى وعلى هذا فلا يجب عليه اذا كان موسرا وهي فقيرة ان يطعمها مما ياكل نعم يندب له ذلك
ثم ان كانت دراهم فان كان محترفا دفع لها يوما بيوم عند المسا عن اليوم الاتي وان كان تاجرا
دفع نفقة شهر بشهر وان كان من الدهاقين دفع سنة بسنة او من الصناع الذي لا ينقضي
عملهم الا بانقضا الاسبوع فكذلك كذا في الفتح ومعناه اذا تراضيا على ذلك اما لو قال
التاجر انا ادفع لها كل يوم كان لها ذلك وفي التجنيس لو طلبت بعد فرض الشهر النفقة كل يوم
كان لها ذلك ولو كانت مانعة نفسها للمهر المعجل سوا دخل بها او لا على قول الامام كما مر
لان المنع بحق حتى لو كان كله مؤجلا كانت بالمنع ناشزة الا على قول الثاني من ان لها المنع
وبه يفتى لا ناشزة بالجر عطف على الزوجة وجعله العيني خبر الكان المحذوف مع اسمها
وهي لغة العاصية على الزوج المبغضة له وعن الزجاج نشوز الزوجين كراهة كل منهما
صاحبه كذا في المغرب وعرفا الخارجة عن منزل الزوج بغير عذر شرعي فالممتنعة عن المجي
منزله خارجة عنه واما التي لم تمكنه من الدخول الى منزلها المملوك الذي كانت تسكن
معه فيه قبل ان تسأله ان يحولها الى منزله او يكتري لها منزلا فكالخارجة الى موضع اخر
ولو سلمت نفسها بالليل دون النهار او عكسه كانت ناشزة قال في المجتبى وبه عرف جواب
مسئلة في زماننا هي ما لو تزوج من المحترفات التي تكون في النهار في مصالحها وبالليل عنده
فانه لا نفقة لها انتهى وفيه نظر سياتي ايضاحه ولو ادعى عليها نكاحا فجحدت ثم اقام البينة
فلا نفقة لها وكذا لو كان الانكار رضيه كما في الفتح وخرج ما لو منعته من الوطي فانها
لا تكون ناشزة وكذلك لو اجرت نفسها لارضاع صبي وزوجها شريف وقيل تكون ناشزة
وبقولنا بغير عذر شرعي ما لو ابت السكنى في مكان مغصوب او بعث اجنبيا يحملها اليه
فابت ان تذهب معه وسياتي انها تخرج لزيارة احد ابويها وقالوا انها تخرج ايضا للمسئلة
وقعت لها لم يعرفها زوجها وعلمها لم يسال ولو عادت الى منزله بعد ما سافر اجابوا بانها
خرجت عن ان تكون ناشزة كذا في الخلاصة وفيها شهدوا انه اوفاها المعجل وليست في بيته
فلا نفقة لها ولو شهدوا انها في طاعة الزوج للجماع لا تقبل انتهى وبه علم ان القول لها في عدم

النشوز مع يمينها **وصغيرة** اي لا تجب النفقة لصغيرة **لا توطا** اي لا تطيق الوطي سوا كانت تصلح للخدمة والاستيناس ولا لان امتناع الاستمتاع لمعنى فيها واوردان هذا المعنى موجود في الرتقا والقرنا ومن بها مرض يمنع الجماع مع ان النفقة واجبة لهن سوا اصابهن هذا بعد ما انتقلن الي بيت الزوج او قبله واجيب بان المعتبر في ايجاب النفقة احتباس ينتفع به الزوج بالوطي او الدواعي والثاني موجود هنا وعلي هذا قالوا اذا كانت الصغيرة مشتهاة يمكن جماعها فيما دون الفرج تجب النفقة كذا في الذخيرة قال في الفتح والظاهر ان من تشتهي للجماع فيما دون الفرج مطيقة للجماع في الجملة والاصح ان الاطاقة ليس لها حد مقدر بالسن وان السمينة تطيقه ولو صغيرة قيد بالنفقة لان المهر تجب لها ولو كانت ولدت وتجبر الزوج علي دفعه وبالصغيرة لان الكبيرة تجب نفقتها ولو كان زوجها صغيرا جدا في ماله فان لم يكن له مال لا تجب علي ابيه الا اذا ضمنها كالمهر كما في الخلاصة **ومحبوسة بدين** اطلقه تبعا للجامع الصغير ليعم ما اذا كانت قادرة علي ايفايه او لا لفوات الاحتباس واستشهد له محمد بما لو غصبت العين الموجرة من يد المستاجر فالاجرة تسقط لفوات الانتفاع لا من جهته وعليه الاعتماد وفي الفتح وغيره وعليه الفتوي قال الحدادي ولو حبسها هو بدين له عليها فلها النفقة علي الاصح وعليه ففي اطلاقه مواخذة وقيد بالدين حملا لحال المسلم علي الصلاح والا فالمحبوسة ظلما لا نفقة لها ايضا كما في الذخيرة قال الاتقاني وفرض محمد المسئلة في المفروضة لانه في غيرها لا تتصور المسئلة لسقوطها وفيه نظر لان عدم الوجوب لشي لا يستلزم ثبوته او لا تقيد بحبسها لان حبسه مطلقا غير مسقط لنفقتها كذا في غير كتاب الا انه في تصحيح القدوري نقل عن قاضي خان انه لو حبس في سجن السلطان ظلما اختلفوا والصحيح انها لا تستحق النفقة انتهي ولو طلب ان تحبس معه لا يجاب الي ذلك عند المتاخرين **ومغصوبة** اي ممنوعة عنه ظلما لما قلنا وهذا هو ظاهر الرواية وعن الثاني عدم السقوط في الفصلين والفتوي علي السقوط **وحاجة** فرضا او نفلا **مع غير الزوج** سوا كان معها محرم او لا بعد ما سلمت نفسها او قبله في ظاهر الرواية لما مر ولو تطوعها اما اذا حج معها فلها النفقة اتفاقا يعني نفقة الحضر علي معني انه ينظر الي قيمة الطعام فيدفع لها اما الكرا ونفقة السفر فلا وقال ابو يوسف ان حجت مع محرم كان لها النفقة والاول قول محمد وهو الاظهر واما اذا حجت قبل النقلة فلا نفقة لها بالاجماع ولو بمحرم كذا في الجوهرة وهو مناف لما مر **ومريضة لم تزف** الي بيت الزوج صحيحة هذا ظاهر في انها لو سلمت نفسها وهي مريضة فلا نفقة لها اما اذا كانت صحيحة فمرضت بعد ما زفت اليه فان لها النفقة استحسانا لقيام الاحتباس فانه يستانس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض كذا في الهداية قال في الفتح وهذا مبني علي اشتراط التسليم لوجوبها وقدمنا انه مختار بعض المشايخ ورواية عن ابي يوسف والفتوي علي ظاهر الرواية وهي الاصح تعلقها بالعقد الصحيح ما لم يمنع نشوز

فا

فالمستحسنون لهذا التفصيل هم المختارون لتلك الرواية والمختار وجوب النفقة لتحقق الاحتباس لاستيفا ما هو من مقاصد النكاح من الاستيناس والاستمتاع بالدواعي قال في الخلاصة لو مريضة ومعها زوجها او لا قبل الدخول او بعده تجب وفي الجامع الكبير سوا اصابتها هذه العوارض بعد ما انتقلت الي بيت زوجها او قبله فيما اذا لم تكن مانعة نفسها وهذا جواب ظاهر الرواية انتهي ومثله في البدايع وادعي في البحر ان ما ذكره المشايخ ليس مفرعا علي ما عن الثاني بل اطلاق ظاهر الرواية مقيد بان يمكنها الانتقال معه اما اذا لم يمكنها فانها لا تجب وانت خبير بان ما في الكتاب ظاهر في ان المريضة لا نفقة لها حيث لم تزف اليه سوا كان يمكنها الانتقال اليه او لا وهذا رواية الثاني اليوم **وتجب** النفقة والكسوة ايضا **لخادمها لو موسرا** اي الزوجة يعني المملوك لها في ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلثة كما في الذخيرة الذي لا شغل له غير خدمتها بالفعل فلو لم يكن في ملكها او كان له شغل غير خدمتها او لم يكن له لكنه لم يخدمها فلا نفقة له وقيد المسئلة في الخلاصة ببنات الاشراف ويوافقه ما قيد به ابو الليث اطلاق الخصاف من انها لو ابت عن الطبخ ونحوه لا تجبر عليه وعلي الزوج ان ياتيها بمن يكفيها عمل ذلك بان هذا اذا كانت لها علة لا تقدر علي ذلك او كانت ممن لا تباشر العمل بنفسها فان كانت ممن تخدم بنفسها وتقدر علي ذلك لا يجب عليه وفي بعض المواضع وتجبر علي ذلك وقال السرخسي لا تجبر ولكن اذا لم تطبخ لا يعطيها الادام وهو الصحيح اي ادام هو طعام لا مطلقه كما لا يخفي وفي كلامه ايما الي انه لا يفرض لها اكثر من نفقة واحد ولو تعددت خدامها وهذا عندهما وقال الثاني يفرض لها نفقة خادمين ولا خلاف انه لو كان لها اولاد لا يكفيهم خادم واحد فرض عليه نفقة خادمين او اكثر كما في الفتح ولو جاء الزوج بخادم يخدمها لم يقبل منه الا برضاها كذا قالوا وينبغي ان يقيد بما اذا لم يتضرر منه من خادمها اما اذا تضرر منه بان كان يختلس من ثمن ما يشتريه كما هو داب صغار العبيد في ديارنا ولا يستبد به غيره ولها بخادم امين فانه لا يتوقف علي رضاها قيد بيساره لان المعسر لا يجب عليه ذلك فيما رواه الحسن عن الامام وهو الاصح خلافا لمحمد وجه الظاهر انها تكتفي بخدمة نفسها وانما الخادم لزيادة التنعم فلا يلزمه الا حالة اليسار قال في الفتح وهذا يخالف ما ذكرنا من اعتبار حالهما وانه عند اعساره دونها تنفق بقدر حاله والباقي دين عليه وقياسه ان تجب نفقة الخادم دينا عليه قال في البحر وقد يقال انما قيل ذلك في نفقتها للجمع بين الدليلين اعني الاية وحديث هند وليس ذلك في الخادم فكان علي الاصل من اعتبار حاله اقول ـــ وفيه نظر اذ لو اعتبر حاله فيه لوجب عليه نفقته لها اذا كان موسرا وهي فقيرة وقد علمت انها لا تجب ولو ادعت يساره وانكر فالقول له الا ان تقيم البينة علي ذلك ولو طلبت من القاضي السوال عن حاله من جيرانه لا يجب عليه ذلك ولو سال فاخبره عدلان بيساره ثبت يساره بخلاف سائر الديون كذا في البزازية **ولا يفرق** اي لا يفرق القاضي بين الزوجين **بعجزه عن النفقة**

لان في التفريق ابطال حقه وفي عدمه تاخير حقها والثاني اخف ضررا من الاول فكان
اولى على ان نهاية النفقة ان تكون دينا في الذمة وقد اعسر الزوج بها فكانت مامورة
بالانتظار بالنص ويؤمر بالاستدانة عليه يعني بعد فرض القاضي نفقتها عليه وهي
ان تشتري الطعام على ان يودي الزوج ثمنه وقال الخصاف هي الشراء بالنسية ليقضي
الثمن من مال الزوج وفايدة الامر بها احالة الغريم على الزوج وان لم يرض وقال في التحفة
هو ان لصاحب الدين اخذ دينه من الزوج او من المراة وبدون الامر بها ليس له الرجوع
الا على المراة وايضا ومن الفوايد انها لا تسقط بموت احدهما في الصحيح بخلاف القضا
وحده وانما لم يومر الرجل بالاستدانة لانه بعد ثبوت اعساره لا يامنه احد غالبا على
ماله ولو كان للزوج ابن او اخ موسر ومعسرا امر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع
به على الزوج اذا ايسر فان امتنع حبس لان هذا من المعروف كذا في شرح المختار قال
الشارح وبهذا تبين ان الادانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهي معسرة تجب على
من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار ولم يقدر على
نفقتهم تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم ترجع به على الاب وقوله
في البحر ان ما في شرح المختار ينبغي ان يكون محله ما اذا لم تجد اجنبيا يبيعها بالنسية
او يقرضها مدفوع بالتعليل بالموروث اذ ليس منه ان يقترض من اجنبي لنفقتها مع وجود
من هو قادر عليها من اقاربها واعلم انه اذا لم يوجد من هولا احد ولا من يدينها استحسن
علماونا ان يامر القاضي شافعي المذهب ان يفرق بينهما وينفذ قضاوه فان كان الزوج غايبا
واقامت بينة على اعساره فالصحيح ان قضاه لا ينفذ ولو نفذه قاض اخر لا ينفذ ايضا في
الاصح كذا في الذخيرة يعني القاضي الحنفي فلا ينافيه ما في فتاوى قارى الهداية لو فسخ
مع البينة فان نفذه قاض اخر وتزوجت صح الفسخ والتنفيذ والتزويج فلا يرتفع
بحضور الزوج وادعايه انه ترك عندها نفقة مدة غيبته واقامة البينة بذلك لان
بينة المراة بعدم النفقة اتصل بها القضا فلا تنقض كذا في فتاوى قارى الهداية
وتتم نفقة اليسار بطروه اي حدوثه وان قضي عليه بنفقة الاعسار لان القضا
انما كان للاعسار وقد زال فبطل قال الشارح هذه المسيلة تستقيم على قول الكرخي
من اعتبار حاله لا على ما ذكر الخصاف من اعتبار حالهما فيكون فيه نوع تناقض لانه جرى
في اول الباب على قول الخصاف وهنا على قول الكرخي وعبارته في الهداية واذا قضى
القاضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر قال في الفتح هكذا
مشى عليه ايضا صاحب الكنز بعد اعتبار حال الزوج والزوجة في وجوب النفقة
فاعترض عليه شارحه فحكى ما مر واجاب في البحر بانه مستقيم على قولنا الكل لان الخلاف
انما يظهر فيما اذا كان احدهما معسرا والاخر موسرا وكلام المص اعم من ذلك فانهما اذا
كانا معسرين ثم ايسر اتمم نفقة اليسار اتفاقا واذا ايسر وحده فقضى بنفقة يساره

وهي

وهي الوسط عند الخصاف وكذا اذا ايسرت وحدها اذ لم يقيد بيسار الزوج وان قلنا انه المراد كما
وقع التصريح به في الهداية فهو محمول على يسارها ايضا ومتى امكن الحمل فلا تناقض واقول ما ذكره
مبني على ان نفقة الوسط تسمى نفقة يسار وهو ممنوع وقال العيني بل هو مستقيم على قول الخصاف
ايضا لان المعتبر على قوله عند اعسار احدهما النفقة المتوسطة فبعد يساره يتم نفقة الموسرين
انتهى لكن يرد عليه ان العبارة صادقة بما اذا كانا معسرين فايسرت وعكسه فانه لا يتم لها نفقة
الموسرين على قول الخصاف فيهما ويتم على قول الكرخي فيما اذا ايسر هو وحده قال في اليسار بدل من
المضاف اليه اي يسار الزوج كما فهمه الشارح وجرى عليه في فتح القدير كما قد علمت وهذا
لان الكلام السابق فيه اعني قوله ولا يفرق بعجزه عن النفقة وكذلك قوله وان قضي اي
عليه بنفقة الاعسار والله الموفق ولا تجب نفقة مضت يعني دينا في الذمة وكذلك
كسوة لانها صلة فلم يستحكم الوجوب فيها الا بالقضا بفرضها عليه اصنافا او دراهم ودنانير
او الرضي بينهما بان يصالحها الزوج على مقدار منها كذا في الشرح وفي الفتح والحاصل ان
نفقتها لا تثبت دينا في ذمته الا بقضا القاضي بفرض او اصطلاحهما على مقدار اتباعه والمراد
بها الماضية فاذا اصطلحا او الماضي على مقدار معين صار دينا في ذمته لان ولايتهما على انفسهما
فوق ولاية القاضي قال في البحر والمراد بالرضا اصطلاحهما على قدر معين اصنافا او دراهم
ولذا عبر الحدادي بالفرض والتقدير فاذا فرض لها الزوج شيا معينا كل يوم ثم مضت
مدة فانها لا تسقط فهذا هو المراد بقولهم او الرضا واما ما توهمه بعض حنفية العصر
من ان المراد بالرضا انه اذا مضت مدة بغير فرض ولا رضا ثم رضي الزوج بشي فانه يلزمه
فخطا ظاهر لا يفهمه من له ادنى تامل واقول رايت في الظهيرية ما يويد ما في البحر
ولفظه فان فرض لها القاضي او صالحت زوجها من النفقة على شي معلوم كل شهر ولم
ينفق عليها حتى انفقت من مال نفسها او استدانت رجعت بذلك على الزوج امرها
القاضي بالاستدانة اولا وفي الذخيرة وغيرها اختلفا فيما مضى من المدة من وقت القضا
او من وقت الصلح فالقول للزوج والبينة لها وهذا الثاني اظهر من الاول ومقتضى
ما في البحر ان الصلح بنا على ما ادعاه من خطا ذلك الفهم غير صحيح وكان وجهه انه صلح
عما لم يجب في الذمة واعلم انه يبتني على كونها لا تثبت دينا في الذمة الا بما ذكر
ان الابرا عنها قبل ذلك غير صحيح لما انه ابرا قبل الوجوب ولو كان القاضي فرض لها كل
شهر كذا صح في الشهر الاول فقط وكذا لو قالت ابراتك عن نفقة سنة لا يبرا الا عن شهر الا
ان يكون فرض لها كل سنة كذا ولو ابراته بعد مضي شهر عما مضى وعما يستقبل بري عما مضى
وشهر فيما يستقبل كذا في الفتح يعني اذا فرض لها كل شهر كذا وقياسه انه لو فرض لها كل سنة
كذا فلما مضت سنة ابراته عما مضى وعما يستقبل ان يبرا عن سنتين ماضية ومستقبلة
وانها لو فرض لها كل يوم نصفا فابراته عن النفقة بري عن يوم فقط وكذا الكفالة بها
كما في الذخيرة وذكر ما قدمناه عن الثاني من انه يجبر على اعطا كفيل بنفقة شهر استحسانا

مطلب
المراد بالرضا اصطلاحهما على قدر معين

مطلب
الابرا من شي يكون له قبل وجوبه لا يصح

مطلب
لو كان القاضي فرض لها كل شهر كذا صح في الشهر الاول فقط الخ

هذا الثاني قال لا فرق في هذا الحكم بين ان تكون النفقة مفروضة اولا انتهى فكانه جعل
نفقة الشهر لا تسقط بمضي المدة حتى صحت الكفالة بها والذي ذكره في الغاية عن
الذخيرة ان عدم السقوط مقيد بما دون الشهر فيحمل ان قولهما توفيقا وفيها الاصل ان
الصلح متى حصل بشي يجوز للقاضي ان يفرضه كان تقديرا للنفقة سواء كان قبل فرض
القاضي او التراضي او بعد احدهما وان وقع على شي لا يجوز له فرضه كالثوب والعبد
ان كان قبل قضاء القاضي والتراضي اعتبر تقديرا ايضا وان كان بعد احدهما اعتبر
معاوضة وفايدة الاول ان يجوز الزيادة عليه والنقصان عنه وفايدة الثاني ان لا يجوز
ذلك انتهى وفي قوله او بعد احدهما ايماء الى ان الصلح بعد فرض القاضي مبطل لفرضه
حتى لا يلزمه الا ما تراضيا عليه وبه يعرف انهما لو اتفقا على ان تاكل معه توبيا بعد
الفرض او الاتفاق على قدر معين فانه يبطل ما مضى كذا في البحر **وبموت احدهما** اي
الزوجين **تسقط** النفقة **المقضيه** اي المقضي بها لانها صلة والصلات تسقط بالموت
كالهبة والدية الا اذا استدانتها بامر القاضي فانها لا تسقط بخلاف ما لو كانت الاستدانة
بغير الامر لان للقاضي ولاية عامة فنزلت استدانتها بامره منزلة استدانته وسكت
عن سقوطها بالطلاق فان فيه خلافا فقيل لا تسقط والذي جزم به الخصاف السقوط — مطلب
حيث قال وتسقط بموته وموتها وتسقط ايضا اذا طلقها او ابانها انتهى وهو صريح في
سقوطها بالرجعي ما لم يامرها القاضي بالاستدانة وتستدين في الاصح وفي البزازية
وبالطلاق تسقط بلا خلاف والبقالي ذكر الخلاف بين الثاني ومحمد وعلى هذا يكون
الخلاف الاصح السقوط كما في شرح المنظومة للشيخ عبد البر بن الشحنة وادعى في البحر
انه ينبغي ضعف القول بالسقوط لما في البدايع لا خلاف بينهم في الطلاق على مال انه
لا يبرا به عن ساير الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح وقال قبله واما حكم الخلع فان
كان بغير بدل بان قال خالعتك ونوى الطلاق لا يسقط شي من المهر والنفقة الماضية
وفي غاية البيان فان كان بلفظ الطلاق على مال ففي ظاهر الرواية لا تقع البراة
عن الحقوق المتعلقة بالنكاح وفي رواية الحسن تقع وهو ظاهر في انه اذا كان على غير
مال لا تقع البراة اتفاقا قال وهذا مما يتعين المصير اليه وفيه نظر **ولا ترد** النفقة
المعجلة ولو قايمة بموت احدهما او تطليقه اياها وبالثانية صرح في الخانية وهذا
عندهما وقال محمد ترد القايمة والفتوى على قولهما **ويباع القن** وهو العبد الذي
لا حرية فيه بوجه **في نفقة زوجته** فيه ايماء الى ان النكاح باذن المولى قيل لانه دين
وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين التجارة
وفي هذا التعليل ايماء الى انه انما يباع في المفروضة كما في الفتح وغيره المتجمدة عليه ما لم
يختر المولى فداه وفي الذخيرة فاذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن ادايه يباع
فيه ما لم يفده المولى وبه عرف انه لا يباع في نفقة يوم ولو اختار استسعاه

ينبغي

ينبغي ان يجاب الى ذلك كالماذون المديون على ما سياتي ولو قتل سقطت في الاصح وكذا
لو مات فاذا اشتراه من علم بحاله او لم يعلم ثم علم فرضي ظهر السبب في حقه ايضا فاذا اجتمعت
عليه النفقة مرة اخرى يباع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهلم جرا ولا يباع
مرة بعد مرة الا في دين النفقة كذا في الفتح وفي قوله فاذا اجتمعت ايماء الى انه لو
لم يبع فلم تف قيمته بما عليه لم يبع في الباقي ثانيا وما وقع في صدر الشريعة من انه يباع
في الباقي ايضا فهو قيد بالعبد لان المكاتب والمدبر وام الولد انما يستسعون الا اذا
عجز المكاتب واطلق في الزوج فشمل الحرة ولو بنت المولى كما في الذخيرة والامة الا امة
المولى ونفقتها لان نفقة اولادها لا تجب عليه وهل يباع في كفن زوجته بناء على ما مر
من وجوبه على الزوج مطلقا على قول الثاني ينبغي ان يباع **ونفقة الامة المنكوحة**
ولو مدبرة او ام ولد اما المكاتبة فكالحرة **انما تجب بالتبوية** وهي ان يخلي المولى بينه
وبينها ولا يستخدمها كذا في كافي الحاكم وهو ظاهر في انها لو خدمته من غير استخدامه
تجب وبه صرح في الذخيرة وفيها ان استخدام اهله كاستخدامه ولو استخدمها وهي في منزل
الزوج فظاهر ما في الكافي سقوطها الا ان تعليلهم السقوط بعدم التبوية بانه فات
الاحتباس يفيد خلافه قيد بالامة لان الحرة تجب نفقتها بدونها ولو كان زوجها عبدا
ولو بواها بعد الطلاق لا تجب بخلاف الحرة اذا نشزت ثم عادت بعد الطلاق والفرق
لا يخفى وفي قوله انما تجب ايماء الى ان فرضها قبلها غير صحيح **و**تجب ايضا **السكنى** بمعنى
الاسكان للزوجة على زوجها بقدر حالهما ولم يقيدها بذلك استغناء بما مر وهذا الان
اسم النفقة يعمها ايضا غير انه افردها لان لها حكما يخصها **في بيت** لا اهانة كفايتها فتجب لها
كالنفقة ولم يقل في دار لانه لو سكنها في بيت منه مفرد وله غلق كفاها لحصول المقصود
كذا في الهداية وفيه افادة انه كاف ولو كان الخلا مشتركا بعد ان يكون له غلق
يخصه فليس لها ان تطالبه بمسكن اخر وبه قال القاضي الامام لان الضرر بالخوف
هنا على المتاع وعدم التمكن من الاستمتاع قد زال ولا بد من كون المراد كون الخلا
مشتركا بينهم وبين غير الاجانب والذي في شرح المختار انه ان اخلى لها بيتا وجعل له
مرافق وغلقا على حدة ليس لها ان تطلب بيتا كذا في الفتح وهذا يفيد انه لا بد من بيت
الخلا ومطبخ وينبغي الافتاء به كذا في البحر **خال عن اهله** ولو ولده من غيرها الا ان
يكون صغيرا لا يفهم الجماع فله اسكانه معها لا امته **واهلها** كاختها وفرعها من غيره ولم
نجد في كلامهم ذكر المونسة الا انه في فتاوي قاري الهداية قال انها لا تجب ويسكنها بين
قوم صالحين بحيث لا تستوحش وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان البيت خاليا عن
الجيران ولا سيما اذا كانت تخشى على عقلها من سعته **ولهم النظر والكلام معها** اي وقت
شاوا تحاشيا عن قطيعة الرحم مع عدم الضرر عليه بدخول بيته وفيه ايماء الى انهم يمنعون
من الدخول بخلاف القيام على باب الدار كما في الخانية لكن الاصح انه لا يمنع الاب والام

من الدخول عليها ولا تمنع هي من خروجها اليهما في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل سنة
وانما يمنعهم من البيتوتة عندها وعليه الفتوى وقيد في النوادر عن الثاني خروجها
بان لا يقدرا على اتيانها فان قدرا لا تذهب قال في الفتح وهو حسن ثم قال واختار
بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما والحق الاخذ بقول ابي يوسف اذا كان الابوان
بالصفة التي ذكرت وان لم يكونا كذلك ينبغي ان ياذن لها في زيارتهما في الحين بعد
الحين على قدر ما يتعارف اما في كل جمعة فهو بعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة
خصوصا ان كانت شابة والرجل من ذوي الهيئات ولو كان ابوها زمنا مثلا وهو يحتاج الى
خدمتها وهو يمنعها لان عليها ان تعصيه مسلما كان الاب او كافرا انتهى قالوا وله
ان ياذن لها في الخروج الى زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما او احدهما وزيارة
المحارم فان وقعت لها نازلة فسال الزوج عنها واخبرها بحكمها لا تخرج وان امتنع خرجت
بلا اذن وان ارادت ان تخرج لتعلم مسئلة من مسائل الصلاة او الوضوء فان اغناها الزوج
عن ذلك لا تخرج والا فالاولى ان ياذن لها احيانا وان لم ياذن فلا شيء عليه ولو كانت غاسلة
او قابلة او لم يقبض معجل مهرها او كان لها على اخر حق تخرج بغير الاذن والحج على هذا يعني
الفرض وينبغي ان يقيد خروجها فيما اذا كان لها حق بكونها غير مخدرة لانه لا يقبل التوكيل
منها فان كانت وكلت وقول الفقيه انها تمنع من الحمام خالفه قاضي خان في اول
الفتاوى حيث قال دخول الحمام مشروع للرجال والنساء خلافا لما قاله بعض الناس
قال في الفتح وحيث ابحنا الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة الى ما لا يكون
داعية لنظر الرجال والاستمالة والله الموفق **وفرض** اي فرض القاضي النفقة **لزوجة
الغائب** ولو مفقودا **وطفله وابويه في ماله** وديعة او مضاربة او دينا ويشترط ان يكون
من جنس النفقة كالدراهم والدنانير وغلة العبد والدار لا من خلاف الجنس لانه يحتاج الى
البيع ولا يباع مال الغائب اتفاقا لانه لما اقر بذلك فقد اقر بحق الاخذ **عند من يقر
به وبالزوجية** ولا بد ان يقر بالنسب ايضا في الوالد والولد قالوا وعلم القاضي بذلك
كاف قيد باقراره لانه لو انكر وطلب يمينه لا يستحلف ولو اقامت البرهان بما ادعته
عليه لم تقبل لانه ليس خصما **ويوخذ كفيل منها** بما اخذته لا بنفسها وجوبا في الصحيح وسكت
عن تحليفها وقد قالوا ان القاضي يسالها هل عجل لها نفقة ولم تكن ناشزة ولا مطلقة
انقضت عدتها وبهذا ظهر اختصاصها باخذ الكفيل منها فانه وقع في بعض ما في نسخ المتن
من قوله يوخذ كفيل منه اي من اخذ النفقة اذ ليس في الاخذ من غير الزوجة فائدة
اذ غاية الامر ان يكون قد عجل النفقة ايضا ولو ادعى الغريب هلاكها او سرقتها قضي
بالاخرى فلو جاء الغائب واقام البرهان على تعجيلها او ارسالها رجع عليها او على الكفيل قيل
ولو نكلت عن اليمين فكذلك قيد بالنفقة لان دين الغائب لا يقضى عنه ولو اقر به من
عنده المال وبالمال لانه لو لم يترك مالا وطلبت من القاضي فرض النفقة لا يفرض لها

لو انكر وطلبت يمينه لا يستحلف ولو اقامت البرهان بما ادعت عليه لم تقبل

القاضي

القاضي شيئا اقامت بينة على النكاح او لا وقال زفر يسمعها ويفرض لها النفقة امرا لها
بالاستدانة فان حضر الزوج وانكر النكاح كلفها القاضي اقامة البينة ثانيا قال الخصاف
وهذا ارفق بالناس وفي ملتقى الابحر وهو المختار وفي غيره وبه يفتى وفي الفتح ونقل
مثل قول زفر عن ابي يوسف يفتى بعمل القضاة لحاجة الناس الى ذلك ولو غاب وترك صغارا
والمسئلة بحالها اجبرت الام على الانفاق عليهم بعد فرضه النفقة لترجع والا استدانت
و تجب ايضا النفقة والسكنى **لمعتدة الطلاق** لا فرق في ذلك بين البائن والرجعي كذا
في الشرح ولم يذكر محمد الكسوة واعتذر عنه بانها لا تبقى في العدة زمانا تحتاج اليها حتى
لو بقيت يعني بان كانت ممتدة الطهر وجبت لها ايضا وهذه النفقة كما هي في النكاح
وتسقط بمضي المدة الا بفرض او صلح وان استدانت عليه بعد فرضها فان بانقضاء
رجعت وان بغيره ففيه اختلاف الروايات والمشايخ واشار السرخسي الى انها تسقط
هو الصحيح لعدم قيام السبب ح وقال الحلواني المختار عندي لا تسقط واطلاق المتون
يشهد للثاني وفي فروق المحبوبي لو نشزت المبانة في العدة او قبلت ابن الزوج لا تسقط
نفقتها بخلاف المنكوحة لان السكنى في الاول حق الله وكذا النفقة وفي الثاني حقها
وان ادعت حبلا انفق عليها ما بينها وبين سنتين من يوم طلقها فاذا مضت هذه المدة
وادعت ان الذي بها ريح وانها ظنت الحمل به وانها ممتدة الطهر الزمه القاضي بالنفقة
الى انقضاء عدتها اما بحيضها او بدخولها في حد الاياس ومضي بعده ثلاثة اشهر **ولا تجب
النفقة لمعتدة الموت** ولو حاملا لان احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع قال في
الجوهرة الا اذا كانت ام ولد وهي حامل فلها النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى
وينبغي ان يكون معناه اذا احبلت امة من سيدها واعترف بان الحمل منه لكنها لم تلد
الا بعد الموت فتدبر وفي الظهيرية لو انفق الوصي على الحامل فضمنه رجع بما انفقه عليها الا ان
يكون باذن القاضي او قاض يرى ذلك لان عليا وشريحا كانا يريان ذلك من جميع المال **ولا تجب**
ايضا بفرقة **المعصية** من قبلها كتمكينها ابن الزوج واباها اذا اسلم هو وهي مجوسية او وثنية
ولم يقل من قبلها لان نفي وجوبها محصور في كون المعصية منها لانها صارت حابسة نفسها
بغير حق فصارت كالناشزة بل ابعد قيد بالمعصية لانها لو كانت بغيرها كخيار بلوغ وعتق
وعدم كفاءة ووطء ابن الزوج لها مكرهة وجبت نفقتها وبكونها منها لانها لو كانت منه
كتقبيل بنت زوجته او ايلائه مع عدم فيئه حتى مضت المدة او ابائه عن الاسلام اذا اسلمت
هي او ارتد فابى عن الاسلام وجبت لها النفقة لان بمعصيته لا تحرم هي النفقة قال في النهر
ولها السكنى في جميع الصور لان القرار في منزل الزوج حق عليها فلا تسقط بمعصيتها اما
النفقة فحق لها فتجازى بسقوطه بمعصيتها انتهى والظاهر ان الكسوة كالنفقة بجامع ان كلا
منهما حق لها **وردتها بعد الطلاق تسقط نفقتها** لان الشارع اوجب حبسها ولا نفقة
للمحبوسة وكذا لو لحقت بدار الحرب حتى لو لم تلحق ولم تحبس كان لها النفقة ولو حبست

او لحقت فعادت الى الاسلام ورجعت الى بيتها عاد استحقاقها للنفقة **لا تمكين ابنه** لانها
لا تحبس به شرعا ولم يقيد المسئلة الاولى بحبسها لان اوامر الشرع لا يتخلف عنها المكلف فحكم
بسقوطها بمجرد ردتها ايذانا بانه موجود عقب ردتها بلا تخلف **و**تجب النفقة والكسوة
والسكنى **لطفله** وهو الولد حين يسقط من بطن امه الى ان يحتلم ويقال جارية طفل وطفلة
كذا في المغرب وقيل اول ما يولد صبي ثم طفل **الفقير** لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
الاية اوجب على الاب رزق الوالدات وعبر بالمولود تنبيها على علة الايجاب عليه وهو الولادة
واذا اوجبت نفقة غيره بسببه فنفقة نفسه اولى وقيد بالطفل لان الكبير القادر على الكسب
لا تجب نفقته على ابيه بخلاف العاجز كالذي به زمانة او عمى او شلل او ذهاب عقل ومنه
الانثى الى ان تتزوج وليس له ان يؤجرها في عمل وان كان لها قدرة واذا طلقت وانقضت
عدتها عادت نفقتها وابناء الكرام اذا كانوا لا يجدون من يستاجرهم وكذا طلبة العلم اذا كانوا
لا يهتدون الى الكسب وقيده الحلواني بان يكون لهم رشد وبالفقير لانه لو كان غنيا فنفقته
في ماله الا ان يكون المال غائبا فيجب على الاب فان اراد ان يرجع انفق باذن القاضي
فلو انفق بلا اذن لم يرجع الا اذا اشهد انه انفق ليرجع فلو لم يشهد لم يرجع وان جاز له
ذلك ديانة واطلاقه يعم ما لو كان الاب فقيرا ايضا لكنه قادر على الكسب فان ابى عنه
حبس وان كان عاجزا قال الخصاف يتكفف الناس وينفق عليهم ولو لولده الصغير مال كانت
نفقته في مال ابنه وفي الذخيرة اذا خاصمت الام في نفقة الصغار ففرضها القاضي على الاب
فانها تدفع اليها فان قال الاب انها لا تنفق عليهم لم يقبل قوله ولو طلب من القاضي ان يسأل من
جيرانها فاخبروا بما قال منعها وزجرها ومن مشايخنا من قال ان القاضي مخير ان شاء دفع
القيمة الى ثقة يدفعها اليها صباحا ومساء وان شاء امر غيرها ان ينفق على الاولاد ولو
صالحته على نفقتهم موسرا كان او معسرا جاز **ولا تجبر امه لترضع** يعني قضاء وان لزمها
ديانة لانه كالنفقة وهي على الاب واطلاقه يعم ما اذا لم يكن للاب ولا للصغير مال وذكر
الخصاف انها في هذه الحالة تجبر قال في الاختيار وهو الصحيح وفي الخانية تجبر في هذه
الحالة عند الكل وما اذا لم يجد من ترضعه او وجد الا ان الولد لا ياخذ ثدي غيرها
لانه يتغذى بالدهن وغيره من المايعات لكن الاصح انها تجبر ايضا قال في المجتبى
عند الكل وفيه نظر وعليه الفتوى وقال في الفتح انه الاصوب لان قصر الصبي الذي
لم يانس الطعام على الدهن والشراب سبب تمرضه وموته **ويستاجر الاب من ترضعه**
عندها لان الحضانة حقها والنفقة عليه قال في الهداية وقوله عندها معناه اذا ارادت
ذلك لان الحجر لها بناء على ما قدمه من ان الام لا تجبر على الحضانة لكن قدمنا عن الفقهاء
الثلاثة اجبارها واعلم ان المرضعة لا يلزمها ان تمكث في بيت الام الا ان يشترط ذلك
بل لها ان ترضعه ثم ترجع الى منزلها فيما يستغنى عنها فيه من الزمان او تقول اخرجوه هـ
فترضعه عند فناء الدار ثم تدخل الصبي الى امه او تحمل الصبي معها الى البيت كذا في الشرح

ولو انقضت المدة وابت ان ترضعه ولم يقبل ثدي غيرها قال محمد اجبرها عليه قاله
الاتقاني **لا امه لو منكوحة او معتدة** اي لا يجوز ذلك لان الارضاع مستحق عليها بالنص
فاذا امتنعت عذرت لاحتمال عجزها عنه لا انه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا
عليها ولا يجوز اخذ الاجرة عليه وهو ظاهر في عدم جواز اخذ الاجرة ولو من مال الصغير وذكر
في الذخيرة انه يجوز قال وما ذكر من عدم جواز استيجار زوجته فتاويله اذا كان ذلك
من مال نفسه كيلا يؤدي الى اجتماع اجرة الرضاع ونفقة النكاح في مال واحد وجزم به في
المجتبى والاوجه عندي عدم الجواز ويدل على ذلك ما قالوه من انه لو استاجر منكوحته
لارضاع ولده من غيرها جاز من غير ذكر خلاف لانه غير واجب عليها مع انه فيه اجتماع اجرة
الرضاع والنفقة في مال واحد ولو صح ما نعلل لما جاز هنا فتدبره واطلق المعتدة ولا خلاف
في الرجعي وفي البائن روايتان قيل وظاهر الرواية الجواز وهو اصح الروايتين كذا في الجوهرة
والفتية معللا بان النكاح قد زال فهي كالاجنبية الا ان ظاهر الهداية يفيد ترجيح
عدمه وهو رواية الحسن عن الامام وهو الاولى **وهي** اي الام **احق** بارضاعه باجر
بعدها اي بعد العدة **ما لم تطلب زيادة** اي زيادة على الاجنبية لانها اشفق وانظر
الا ان طلبها الزيادة فيه اضرار بالزوج فلا يجبر عليه واورد ان المانع من جواز استيجارها
منكوحة وهو وجوب الارضاع عليها وهذا القدر موجود بعد العدة واجيب بانه
مقيد بايجاب رزقها عليه بقوله وعلى المولود له رزقهن الاية وهذا المعنى مفقود فيما
بعد العدة قال الشارح ولو رضيت الاجنبية بلا اجر او بدون اجر المثل والام باجر
المثل فالاجنبية اولى انتهى اي بالارضاع اما الحضانة فهي للام وتستحق اجرة عليها كما في
فتاوى قارئ الهداية وفي الولوالجية لو طلبت العمة ان تربيه وتمسكه من غير اجر
ولا تمنع الام عنه فالصحيح ان يقال للام اما ان تمسكيه بغير اجر واما ان تدفعيه الى العمة
انتهى والعمة ليست بقيد فيما يظهر بل ينبغي ان الاجنبية هل تكون كذلك قال في البحر ظاهر
المتون ان الام تاخذه باجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى وظاهر كلامهم ان هذه الاجرة
لا تتوقف على عقد اجارة مع الام بل تستحقه بالارضاع في المدة المذكورة وعليه ايضا
نفقته وكسوته فقد صرح الشارح في اجارة الظئر بان الطعام والثياب على الوالد انتهى
ولا تسقط هذه الاجرة بموته بل هي اسوة الغرما كذا في الولوالجية هذا اذا لم يكن
للصغير مال فان كان له مال كانت مؤنة الرضاع ونفقته بعد الفطام في ماله كذا في المجتبى
وتجب النفقة والكسوة والسكنى ايضا على الابن الموسر وهو من تحرم عليه الصدقة وبه
يفتى وشرط في الاجناس نصاب الزكوة قال الصدر وبه يفتى قال في الفتح هذا اذا لم
يكن كسوبا فان كان كسوبا يعتبر قول محمد وهو ان اليسار بما يفضل عن كسبه كل يوم حتى
لو كان كسبه درهما ويكفيه اربعة دوانق وجب عليه الدانقان للقريب وهذا يجب ان
يعول عليه في الفتوى **لابويه** لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت في الابوين

الكافرين وليس من المعروف تركهما بالجوع والعري وان يتقلب هو في النعم الا ان يحملها على
غير الحربيين فاما الابا الحربيون وان كانوا مستامنين في دارنا لا يجبر الابن على النفقة
عليهم واجداده وجداته من قبل الام او الاب لو فقرا قال في البدايع اختلف في حد
المعسر الذي يستحق النفقة قيل هو الذي لا تحل له الصدقة ولا تجب عليه الزكاة وقيل هو
المحتاج ولو كان له منزل وخادم ففي استحقاقه روايتان في رواية لا يستحق وفي اخرى
يستحق وهو الصواب ولو قال الابن هو غني وادعى الاب الاعسار فالقول للاب والبينة
بينة الابن ودل اطلاقه ان الاب لو كان مع فقره يقدر على الكسب تجب نفقته ايضا
وهذا قول السرخسي وقال الحلواني لا تجب وجزم الحاكم بما قاله السرخسي حيث قال في الكافي
ولا يجبر الموسر على نفقة احد من قرابته اذا كان رجلا صحيحا الا اذا كان لا يقدر على
الكسب الا الوالد خاصة اي الجد اب الاب فاني اجبر الولد على نفقته وان كان صحيحا
انتهى ومن هنا قيل انما قاله السرخسي هو ظاهر الرواية وفي كلام المصنف ايما اليه اذ لم يشترط
فيه غير الفقر وفي القريب شرط معه العجز عن الكسب وهل يجب عليه نفقة زوجة ابيه ايضا
قيل نعم وقال الحلواني هذا احدى الروايتين وفي الاخرى لا بد ان يكون مريضا او به زمانة
يحتاج الى الخدمة وبالثانية جزم في البدايع وعلى هذا اما في الخانية من انه يجب عليه ايضا
نفقة خادم الاب امراة كانت الخادم او جارية اذا كان الاب يحتاج الى من يخدمه محمول
على ان المراد بالحاجة ما ذكرنا وقيدنا بيسار الابن لانه لو كان معسرا لا تجب عليه نفقته
الا اذا كان زمنا او لا يقدر على عمل كان على الابن ان يضمه الى عياله وينفق على الكل
وفي المبتغي لو سرق الاب عند ابا الابن الانفاق عليه من ماله ما يكفيه ان كان في البلدة
قاضي انتهى والا فلا ولا بد ان يقيد نفقة الام بما اذا لم تكن متزوجة لانها لو كانت متزوجة
الا اذا كان الزوج معسرا فانه يومر الابن بقرضها ليرجع عليه اذا ايسر ولا تجب النفقة
لاحد مع اختلاف الدين الا بالزوجية لان وجوبها باعتبار الحبس المستحق بالعقد الصحيح
دون اتحاد الدين والولاد كاصله وان علا وفرعه وان سفل كذمي تحته ذمية جاءت
منه بولد فاسلمت وتبعها ولدها فقيل عرض الاسلام على الاب النفقة عليه لانه كما لا يمتنع
نفقة نفسه لكفره فكذا نفقة جزيه ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده وابيه
احد لف ونشر مرتب اما الولد فلما مر ولا فرق في ذلك بين الصغير والكبير وفي رواية ان
نفقة الابن الكبير تجب على الابوين اثلاثا اعتبارا بالارث والظاهر هو الاول غير ان
الاب اذا كان معسرا او كان للولد ام وجد موسران امر القاضي الام بالانفاق لترجع
عليه اذا ايسر ولو لم يكن له الا جد موسر فكذلك فيما ذكره الخصاف ورجحه قال في الذخيرة
فلم يجعل النفقة عليه حال عسرة الاب وقد ذكرنا في اول الفصل ان الاب الفقير يلحق
بالميت في استحقاق النفقة على الجد وهذا هو الصحيح من المذهب انتهى وهو ظاهر في انه
لا رجوع له على الاب اذا ايسر ولو كان زمنا لم يرجع الجد بالانفاق على احد يعني اتفاقا

لان

لان نفقة الاب عليه في هذه الحالة فكذا اولاده الصغار ثم قال في الذخيرة فان لم يكن له
قرابة من قبل الاب قضيت بالنفقة على ابيه وامرت قرابة الام بالانفاق ليكون دينا عليه وهو
الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من يكون محرما للصغير ويكون اهلا للارث فان
كان تجب النفقة عليه ويلحق الاب المعسر بالميت لما ذكرنا انتهى واما الابوان فلان الولد
اقرب الناس اليهما فكان اولى باستحقاق نفقتهما عليه وهي على الذكور والاناث بالسوية
بينهما في ظاهر الرواية وهو الصحيح وتجب النفقة ايضا لقريب محرم على قريبه صغيرا
كان او كبيرا حتى يفرض على الصغير في ماله قيد بالقريب لان المحرم غير القريب كالاخ من
الرضاع لا تجب نفقته وبالمحرم لان غير المحرم كابن العم لا تجب نفقته ايضا الا ان العم اذا كان
اخا من الرضاع فانه قريب محرم ولا تجب نفقته فقير عاجز عن الكسب حقيقة كالزمن
والاعمى ومقطوع اليدين او الرجلين او حكما كالانثى لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
وقرا ابن مسعود ذي الرحم المحرم والمراد به من هو اهل الميراث لا كونه وارثا حقيقة اذ لا
يتحقق ذلك الا بعد الموت حتى لو كان له خال وابن عم فنفقته على خاله وميراثه
لابن عمه ثم عند الاستوا في المحرمية النفقة على الوارث كالعم مع الخال وافاد بقوله
بقدر الارث انه لو تعدد من تجب عليه النفقة قسمت عليهم بقدر الارث كام وعم
للصغير او ام واخ شقيق فلو كان الاقرب معسرا والابعد موسرا فكل من حاز جميع المال
وهو معسر جعل كالميت وكانت النفقة على الباقين بقدر الارث وكل من حاز بعضه لم
يجعل كالميت وكانت على قدر الموارث من يرث معه بيانه معسر له ابن فقير وصغير
وثلاثة اخوة متفرقين فنفقة الاب على الشقيق والاخ لام اسداسا خمسة اسداسها
على الشقيق والباقي على الاخر ونفقة الولد على الشقيق خاصة كما في البدايع ولو اجتمع
المعسرون والموسرون وجبت النفقة على الموسرين اعتبر المعسرون احيا في حق اظهار
قدر ما يجب على الموسرين ثم يجب الكل على الموسرين بيانه صغير له ام واخت شقيقة
ولام فقط ولاب كذلك والشقيقة والام موسرتان فالنفقة عليهما على اربعة اسهم ثلاثة
على الشقيقة والباقي على الام قاله الخصاف لو كان موسرا لان المعسر محتاج ولا نفقة
على العاجز بخلاف نفقة الزوجة واولاده الصغار واعلم ان هذه النفقة لا تجب الا
بالقضا او الرضا بخلاف الاصول والفروع والزوجة ولذا لا يقضى لها على الغايب
وليس لهم اخذ شي ظفروا به من جنس النفقة بخلاف الاصول ونحوهم لان وجوبها
للقريب مختلف فيه فقضا القاضي يكون ايجابا مبتدا او القضا على الغايب باطل بخلاف
غيره فان القضا انما هو اعانة لهم على اخذ حقهم كذا في الذخيرة قال السروجي وهذا مشكل
جدا فان القاضي غير مشرع فكيف جعل له ولاية الايجاب ابتدا بل الموجب هو الله تعالى
لما يكون ولا اثر للاختلاف في نفيه الا ترى ان القضا بنفقة المبتوتة ليس الا اعانة
مع ثبوت الخلاف فيه واجاب تاج الشريعة بان معنى قولهم لا تجب اي لا يجب اداوها

اما نفس الوجوب فثابت عندنا انتهى وعلى هذا فقوله يكون ايجابا مبتدا اي للاداء الا
ان مقتضاه جواز اخذ شي ظفروا به من جنس النفقة وليس كذلك فتدبر **وصح بيع** الاب
الفقير **عرض ابنه** الكبير الغايب **لا عقاره للنفقة** قيد في الصورتين وهذا اعني جواز بيع
العرض استحسان وبه قال الامام والقياس ان لا يجوز كالعقار وهو قولهما لزوال ولايته
بالبلوغ ولذا لا يملكه حال حضرته وجه الاستحسان ان للاب ولاية حفظ مال الغايب
وبيع المنقول من الحفظ دون العقار وقيد بالاب لان الام وغيرها من الاقارب وكذا القاضي
ليس لهم ذلك اجماعا لكن في الاقضية جواز بيع الابوين وهكذا ذكر القدوري في شرحه فيحتمل
ان يكون في المسئلة روايتان وتقدير الاتفاق فتاويل ما ذكر فيها ان الاب هو الذي
يتولى البيع لكن لنفقتهما فاضيف البيع اليهما لانه بعد بيع الاب يصرف الثمن اليهما وهذا هو
الظاهر فان جواز بيع الام بعيد كذا في الدراية وقيدنا بالكبير لان له بيع عرض الصغير
والمجنون وكذا عقارهما اتفاقا وليس لغير الاب بيع العقار مطلقا كذا في الفتح يعني للنفقة
والانسيات ان للوصي ذلك عند استيفا الشروط الاتية وفي قوله للنفقة ايما الى انه لا يجوز
له ان يبيع زيادة على قدر حاجته فيها كذا في شرح الطحاوي ولم يقل لنفقته لما مر من انه ينفق
على الام ايضا من الثمن وينبغي ان تكون والاولاد الصغار كذلك وقيد بالنفقة لانه ليس له
البيع لدين سواها اجماعا قال الشارح وفيه نوع اشكال وذلك ان البيع حيث كان من الحفظ فما
المانع منه لدين اخر وجوابه ان دين النفقة خالف ساير الديون على ما مر ولو جاز بيعه
للدين للزم القضا على الغايب وهو لا يجوز **ولو انفق مودعه** اراد به من له عنده مال او مديونه
كذلك كما في الولوالجية **على ابويه** وزوجته واولاده الصغار وكانه انما خص الابوين ليعلم
غيرهما ممن ذكر بالاولى **بلا امر** المالك او القاضي **ضمن** قضا لا ديانة حتى لو مات الغايب حل
له ان يحلف لورثته انه بري وللمسالة اخوات معروفة وهذا الاطلاق قيده في النوادر
بما اذا وجد قاضيا فان لم يجده لم يضمن استحسانا وقالوا اذا ضمنه للغايب لم يرجع بشي
لانه بالضمان ظهر ملكه لما دفعه حالة دفعه فيظهر انه كان متبرعا بملكه وينبغي انه لو
انحصرت ورثته في المدفوع اليه كالابن مثلا فلا ضمان كما لو اطعم المغصوب للمالك بغير علمه
وهذا لانه وصل اليه عين ما يستحقه وانه لا فرق في وجوب الضمان بين الانفاق ودفع
الوديعة واشار الى انه لو قضى دينه بالوديعة ضمن بالاولى كما في الذخيرة وظاهره ولو
بامر القاضي لانه قضا على الغايب وهو لا يجوز كذا في البحر **ولو انفقا** اي الابوان **ما** اي
المال الذي **عندهما** للابن **لا** اي لا ضمان عليهما لانهما استوفيا حقهما ولو قال الابن انفقته
وانت موسر وكذبه الاب حكم الحال يوم الخصومة فان كان موسرا فالقول له استحسانا والا فللابن
ولو اقاما بينة فالبينة بينة الابن كذا في الخلاصة لما عندها من زيادة العلم او اليسار
ليس اصليا في الانسان بل طار عليه قيد بالابوين لان القريب المحرم لو انفق ما عنده بغير
قضا ضمن والفرق ما مر **ولو قضي بنفقة الولاد** وهم الابوان والاولاد كما مر **والقريب**

المتقدم

المتقدم ذكره وهو المحرم **ومضت مدة** طويلة **سقطت** لان نفقة هولا باعتبار الحاجة وقد
وقع الاستغنا عن الماضي قيدنا بالطويلة لان القصيرة وهي ما دون الشهر لا تسقط بل تصير
دينا قال في الدراية وكيف لا تصير القصيرة دينا والقاضي مامور بالقضا ولو لم تصر دينا
لم يكن للامر بالقضا بالنفقة فايدة ولو كان كلما مضى يسقط لم يكن استيفا شي واستثنى
الشارح تبعا لغيره نفقة الصغير فانها تصير دينا بالقضا **الا ان ياذن القاضي بالاستدانة**
فلا تسقط لانه لعموم ولايته يصير اذنه كامر الغايب وهذا الاطلاق مقيد بما اذا وقعت
الاستدانة بالفعل حتى لو انفق من ماله او من صدقة تصدق بها فلا رجوع له لعدم الحاجة
كذا في المبسوط وما في البحر من انه مقيد ايضا بالانفاق مما استدانه وعزاه الى النهاية وغيرها
ففيه نظر اذ لا اثر لانفاقه مما استدانه حتى لو انفق بعد ما استدان من مال اخر وفي
مما استدانه لم تسقط ايضا والمذكور في الدراية عن الجامع ان نفقة المحارم تصير دينا بالقضا
ولا تسقط واختلف المشايخ فيه قيل ما ذكر في الجامع اذا استدانه ان المقضي له بالنفقة وانفق
فكانت الحاجة قايمة لقيام الدين وما ذكر في غيره اذا انفق من غير الاستدانة بل الكل من
الصدقة او بالمسئلة واليه مال السرخسي في كتاب النكاح وقيل ما في ساير الكتب اذا طالت
المدة وما في الجامع اذا قصرت وفي البدايع لو امتنع عن نفقة القريب المحرم يضرب ولا
يحبس بخلاف الممتنع من ساير الحقوق لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت
بمضي الزمن فيستدرك بالضرب بخلاف ساير الحقوق انتهى وينبغي ان يقيد بما اذا دون الشهر
اما الشهر وما دونه فيحبس عليه لعدم سقوطه على ما مر **و**يجب النفقة ايضا **لمملوكه** بنفقة
اعم من ان تكون الرقبة له او لا فلا يجب للمكاتب ووجب للمدبر وام الولد وللموصى بخدمته
على الموصى له بها الا اذا مرض مرضا يمنعه من الخدمة او كان صغيرا لا يقدر على الخدمة
فنفقته على الموصى له بالرقبة حتى يصح ويبلغ الخدمة وللقاضي ان يبيع المريض وان
يشتري بثمنه عبدا يقوم مقام الاول في الخدمة ولو اوصى بجارية لانسان وبما في بطنها
لاخر فالنفقة على من له الجارية ومثله لو اوصى بدار لرجل وبسكناها لاخر فالنفقة على
صاحب السكنى وقالوا انها على الراهن والمودع فلو غاب في المودع وطلب من القاضي انه
يامره بالنفقة او بالبيع امره ان يواجره وينفق عليه من الاجرة وان راى القاضي بيعه
فعل ونقلوا في اخذ الابق اذا طلب من القاضي ذلك فان راى الانفاق اصلح امره وان
خاف ان تاكله النفقة امره بالبيع فيقال ان امره بالاجارة اصلح كالمودع فلم لم يذكروه
واما المغصوب فنفقته على الغاصب ولو طلب من القاضي امره بالانفاق لم يجبه وفي القنية
نفقة المبيع على البايع ما دام في يده هو الصحيح وفيه اشكال اذ لا ملك له لا رقبة ولا منفعة
فينبغي ان تكون على المشتري وتكون تابعة للملك كالمرهون كما اجاب به بعضهم انتهى ولو
شهدا بحرية امته فوضعها القاضي على يد عدل ليسال عن الشهود فالنفقة على من هي في
يده ان طلبت الامة ذلك ادعت الحرية او لا ولا رجوع بما انفق اذا ثبت حريتها الا

امتنع من نفقة القريب المحرم يضرب ولا يحبس بخلاف ساير الحقوق

مطلب عبد صغير في يد اخر قال لغيره هذا عبدك اودعنيه

اذا اجبره القاضي على الانفاق اذا الكلث في بيته بغير اذنه وان كان عبدا امره بالاكتساب
وان ينفق على نفسه ولو ان عبدا صغيرا في يد اخر قال لغيره هذا عبدك اودعته
عندي فانكر يستحلف ما اودعه ثم يقضي بنفقته على من هو في يده ولو كان كبيرا لا يحلف
كذا في الفتح **فان ابى** الانفاق عليه **ففي كسبه** ان كان له كسب ولو نهاه المولى عن الكسب
كان له ان يتناول بقدرها من ماله كالعاجز **والا** اي وان لم يكن له كسب بان كان زمنا
او كانت جارية لا يوجر مثلها اما الصحيح الذي لا يعرف خدمة فليس بعاجز لامكان ان
يوجر نفسه في بعض الاعمال كحمل شي وتحويله كعين البنا كذا في الفتح **امر** اي امره القاضي
امر اجبار **ببيعه** بان يحبسه حتى يبيعه حيث كان قابلا له لان فيه ابقا حقه والمولى
حقه باف ايضا بالخلف وما قيل من ان القاضي يبيعه فقال الاقطع ينبغي ان يكون على قولهما
لانهما يريان جواز البيع على الحر لاجل حق الغير وسياتي في الحجر ان الفتوى عليه فاما الامام
فانه لا يرى ذلك ولكن يحبسه فان لم يكن قابلا كالمدبر وام الولد اجبر على الانفاق لا
غير قيد بالرقيق لان غيره من الحيوانات لا يجبر المولى على الانفاق عليها في ظاهر المذهب
لانه فيه نوع قضا وهو يعتمد المقضي له واهلية الاستحقاق في المقضي وليس فليس لكنه
يومر ديانة ويكون اثما معاقبا بحبسها عن البيع مع عدم الانفاق وعن الثاني انه يجبر وبه
قالت الايمة الثلاثة قال الطحاوي وبه ناخذ وفي الفتح وهو الحق وغاية ما فيه ان
يتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضي على ترك الواجب ولا بدع فيه والله الموفق

كتاب الاعتاق

اعلم ان الاسقاطات
انواع ميزت باسما لتنسب اليها اختصار فسمي اسقاط منافع البضع بالطلاق وملك
الرقبة بالاعتاق وما في الذمة بالابرا وملك القصاص بالعفو فذكر العتق بعد
الطلاق لاشتراكهما في ذلك وفي ان كلا منهما لا يقبل الفسخ غير انه قدم الطلاق وان
كان غير مندوب اليه على العتق المندوب اليه وصلا له بمقابله وهو النكاح وعبر
القدوري بالعتاق ليشمل ما لو ملك ذا رحم محرم منه والاستيلاد لانه يثبتهما بخلاف
الاعتاق وقد يقال انه الاصل ولذا عنون به هنا وهو لغة كما في المغرب الخروج عن
المملوكية جا المضارع منه على يفعل بالكسر قال في ضيا الحلوم واما العتاقة بمعنى القدم
والعتق بمعنى الجمال فبالضم وفي المبسوط وعليه جرى كثيرا انه لغة القوة وادعى في البحر
ان اهل اللغة لم يقولوا اعتق العبد اذا قوي وانما قالوا اعتق العبد اذا خرج عن المملوكية
وقالوا اعتق الطاير اذا قوي على الطيران وانت خبير بان هذا بعد ان الناقل ثقة لا
يلتفت اليه على ان في كلامهم ما يفيده وذلك انهم قالوا الرق في اللغة الضعف ومنه
ثوب رقيق وصوت رقيق ولا شك ان العتق ازالة الضعف وازالته تستلزم القوة
وكون المضارع جا في العتق بمعنى القدم والجمال بالضم لا ينافي كونه بمعنى القوة ولذا قال
في الفتح قيل للقديم عتيق لقوة سبقه وسمي البيت عتيقا لاختصاصه بالقوة الدافعة

عنه

مطلب الصديق

عنه والصديق عتيقا لجماله او لقدمه او لعتقه من النار وكل هذه المفهومات ترجع الى
زيادة قوة في معانيها وفي الصحاح العتق الحرية بنا على ان القوة المفسر بها لغة اعم من
كونها في البدن او ما يرجع الى معنى اخر ولذا اطلقوه في تلك المواضع التي عددناها باعتبار
قوة ترجع الى معان مختلفة الا انه مقيد بالحرية الطارية على الرق وبه صرح في المغرب
حيث قال العتق الخروج عن المملوكية كما مر **وسببه** المثبت له اما دعوى النسب
او الملك في القريب او الاقرار بحرية عبد غيره او الدخول في دار الحرب فان الحربي لو اشترى
عبدا مسلما فدخل به الى دار الحرب ولم يشعر به عتق عند الامام وكذا لو هرب منه الى دار
الاسلام او اللفظ الانشايي الدال عليه وهو ركنه **وصفته** واجب وهو الاعتاق عن
الكفارات ومندوب وهو الاعتاق لوجه الله تعالى لما في الكتب الستة من اعتق رقبة مومنة
اعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار زاد ابو داود وايما رجل اعتق
امراتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار يجزى مكان عظمين منها عظما من عظامه
ومن هنا قال المشايخ يندب ان يعتق الرجل الرجل والمراة المراة ليتحقق مقابلة العضو وان عتقه
بعتق امراتين بخلاف عتقه امراة ولم ار هل تشترط الصيغة لتحصيل هذا المندوب
عملا بظاهر قوله اعتق او انه يحصل ولو بالتدبير او شرا القريب والظاهر انه يحصل
لهما وافضلها اغلاها كما جا في سنة بالمعجمة والمهملة وهذا المطلق يجب تقييده بالاعلى
من المسلمين اذ المقصود بالعتق غير حاصل بالكافر ومعلوم انه لا يلزم في تحققه شرعا
وثوابه عبادة اذ قد يوجد بلا اختيار ومن الكافر ومباح وهو الاعتاق بلا نية وحرام
وهو الاعتاق للشيطان او للصنم وكذا لو غلب على ظنه انه يذهب الى دار الحرب
او يرتد او يخاف منه السرقة وقطع الطريق وحكمه زوال الملك واما حقيقته الشرعية
فما افاده بقوله **هو اثبات القوة الشرعية** وهي القدرة على التصرفات والتاهل للشهادات
والولايات قال العيني وهذا التفسير على مذهبهما لان الاعتاق عندهما هو اثبات
العتق وعند ابي حنيفة هو اثبات الفعل المفضي الى حصول العتق ولذا يتجزى
عنده خلافا لهما على ما يجي **للمملوك** ويندب له ان يكتب كتابا ويشهد عليه
شهودا صيانة عن التجاحد كما في المداينة بخلاف ساير التجارات لانه مما يكثر وقوعها
فالكتابة فيها تودي الى الحرج كذا في المحيط **ويصح** الاعتاق لا بيانا **من حر** فلا يصح
اعتاق غيره ولو كان حرا يدا **مكلف** خرج الصبي والمجنون والمعتوه والمدهوش
والمبرسم والمغمى عليه والنايم فانه لا يصح ولو اسنده الى حالة من هذه الاحوال
او الى دار الحرب وقد علم ذلك فالقول له لانه اسنده الى زمان لا يتصور منه حال
كونه **لمملوكه** خرج به اعتاق غير المملوك فانه لا يصح ومنه اعتاق الحمل اذا ولدته
لاكثر من ستة اشهر ولا يرد عتق الفضولي المجاز كما توهم في البحر لان الاجازة اللاحقة
كالوكالة السابقة ومعلوم ان الوكيل فيه سفير محض وفيه انه يستغنى بهذا عن

مطلب هل يحصل الثواب ولو بالتدبير

مطلب الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة

قيد الحرية وان الكلام في شرايط الصحة وهذا من شرايط النفاذ فلو قال المملوك لمالكه ان
اولى والعذر للمصنف انه اراد زيادة الايضاح وشانه في كتابه انه لا يميز بين الشروط بل
يجمع مثلا شرايط الصحة مع شرايط الوجوب عرف ذلك من مارسه فان كان معلقا بما سوى
الملك وسببه اشتراط وجود الملك وقت التعليق ونزول الجزاء الا ما بينهما وفيه ايما الى
انه لا يشترط ان يكون طايعا فيصح عتق المكره ولا عالما بانه مملوكه حتى لو قال الغاصب
للمشتري اعتق هذا العبد او قال البايع للمشتري اعتق عبدي هذا فاعتقه صح ولا
قاصدا فيصح عتق المخطي ولا صحيحا فيصح عتق المريض ان خرج من الثلث ولو شرط
المالك الخيار له فيه صح العتق وبطل الشرط ثم اذا كان العتق على مال فان الشرط في
جانب العبد صحيح **بانت حر** متعلق بيصح بدا بالصريح من الفاظه لانه الاصل ثم
بدا منها بالوصف لانه لكثرة استعماله فيه ونبه بذلك على انه لو قيل له اعتقت هذا
العبد فاوما براسه ان نعم يعتق كما في المحيط ولو زاد من هذا العمل عتق قضا كذا في
البدايع وفي الخانية لو قال لامته انت حر او لعبده انت حرة عتق وفي البزازية
انت حر النفس ونوى به كرم الاخلاق عتق وان زاد في اخلاقك لا يعتق لكن
في فتح القدير هذا قول ابي حنيفة وقال محمد يعتق اذا اراد به الحرية قيل والظاهر
قول محمد وبادني تامل يظهر انه لا فرق بين العبارتين في المعنى فلا خلاف بينهما
وفيه نظر لانه تصح حرا اضافة للعتق وتقوم حرا وتقعد حرا يعتق للحال اذا
مررت على العاشر فقل انا حر فقال بعد المرور عتق ولا يعتق قبل المرور الا اذا
نوى ولو قيل له ابتدا قل انا حر لا يعتق وفي المحيط قال لمكاتبه ان انت عبدي فانت
حر لا يعتق لان في كونه عبدا له قصورا **وبما** اي وباللفظ الذي **يعبر به عن البدن**
كالراس والوجه والرقبة وفرج الامة وفي قوله لعبده فرجك حر خلاف قيل يعتق وعن
محمد لا يعتق لانه لا يعبر به عنه بخلاف الذكر في ظاهر الرواية كذا في الخانية
وفي الفتح الاولى ثبوت العتق فيه لانه يقال في العرف وهو ذكر من الذكور وفلان
فحل ذكر وهو ذكر وفيه في لسانك حر يعتق لانه يقال هو لسان القوم وفي الدم والعتق
روايتان والاصح في الدبر والاست انه لا يعتق ولو قال فرجك علي حرام بنوي العتق
لا يعتق لان حرمة الفرج مع الرق يجتمعان كذا في الفتح وينبغي ان يكون كناية كغيرها
لجواز ان تكون الحرمة للعتق فاذا نواه تعين وفي المجتبى لو قال كبدك حر او بدنك
حر عتق وخرج نحو اليد والرجل ولم يقل كما في الطلاق او الجزء الشايع للفرق البين بينهما
وهو ان هذا انما يتجزى كما سياتي بخلاف الطلاق فلو قال سهم منك حر عتق السدس
ولو قال جزء وشيء منك حر اعتق المولى ما شاء في قوله كذا في الخانية وبقوله **انت عتيق**
ومعتق ومحرر قيد بذكر المبتدا لانه لو اقتصر على الخبر كان كناية قال في الخانية لو قال
حر فقيل من عنيت فقال عبدي عتق وكذا لو قال انت عتيق فلان بخلاف اعتقك فلان

كذا

كذا في المجتبى وكانه وجهه انه في الاول اعترف بالقوة الحاصلة بالعتق فيه وفي الثاني
انما اخبر بان فلانا اوجد الصيغة **وحررتك واعتقتك** بيان لما اذا اوجد بصيغة
الفعل وفي الخانية قيل لعبده الذي حل دمه بقصاص اعتقتك وقال عنيت به عن القتل
عتق في القضا وسقط عنه الدم باقراره ولم يذكر المصدر نحو العتاق عليك وعتقك علي انه
من الصريح ايضا ولو زاد واجب لم يعتق لجواز وجوبه عليه بكفارة ولهذا اتضح ضعف
ما في جوامع الفقه من انه لو قال انت عتق او عتاق لا يعتق الا بالنية اذ لا فرق بين
مصدر ومصدر ومن ثم قال في المحيط انه يعتق وان لم ينو ولو قال عبيد اهل الدنيا احرار
فالمختار للفتوى قول عصام بن يوسف انه لا يعتق عبده واجمعوا على عدم عتق عبده فيما
لو قال ولد ادم كلهم احرار وينبغي عتقه بالنية فيهما وعلى عتقه فيما لو قال كل عبيد في
هذه الدار احرار وعبده فيهم كذا في الظهيرية وفي المحيط كل مالي حرام يعتق ارقاؤه
لوجوب اعتبار عموم كلامه وغير الارقاء من الاموال لا يقبل الوصف بالحرية فلغى واعلم
ان الملحق بالصريح وهبتك نفسك او بعتك نفسك فيعتق وان لم ينو ولم يقبل العبد ولا
يرتد بالرد فان قال بكذا توقف على القبول كذا في الفتح زاد في الخانية تصدقت
بنفسك عليك واما افعل التفضيل نحو انت اعتق من فلان في ملكي او في السن او من نجزم في
الخانية وغيرها بانه من الكنايات وفي المجتبى ان نوى عتق وقيل يعتق بدون نية وفي
البدايع وغيرها دعا عبده سالما فاجابه اخر فقال انت حر ولا نية له عتق المجيب ولو
قال عنيت سالما عتقا في القضا ولو قال يا سالم انت حر فاذا هو عبد اخر عتق سالم **وبلا ملك**
اي يصح العتق ايضا بقوله لا ملك **و** بقوله **لا رق** لي عليك شروع في الكنايات لان نفيهما
جاز ان يكون بالبيع والكتابة كما جاز ان تكون بالعتق فلا بد من النية ولذا كان منها
ايضا خرجت من ملكي وقوله لامته اطلقتك او انت حرة او قال لعبده انت حرة وقوله
لا حق لي عليك عند ابي حنيفة ومحمد وقد مر انه صريح فيحمل على الاختلاف وسياتي ما يفيده
وفي المحيط عن ابي يوسف رجل قال لثوب خاطه مملوكه خياطة حر او لدابة مملوكه هذه
دابة حر او لمشي عبده هذه مشية حر او لكلامه هذا كلام حر لم يعتق الا بالنية لانه
قد يراد به التشبيه اي كفعل حر كما يقال عيناك عيناها وجيدك جيدها اي كجيدها انتهى
وفيه عن ابي يوسف ايضا لو تهجى اعتاق عبده او تطليق زوجته ونوى به العتق
والطلاق وقع انتهى قال في البحر واذا لم يقع العتق في لا ملك لي فهل له ان يدعيه قال في
الخلاصة لو قال لعبده انت غير مملوك لا يعتق لكن ليس له ان يدعيه بعد ذلك ولا ان
يستخدمه فان مات لم يرث بالولا فان قال بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان مملوكا له
وكذا لو قال ليس هذا بعبدي لا يعتق انتهى وظاهره انه يكون حرا ظاهرا لا معتقا
فتكون احكامه احكام الاحرار حتى يابى من يدعيه ويثبت فيكون ملكا انتهى واقول
عملا في المحيط انت غير مملوك بان نفي الملك ليس صريحا في العتق بل يحتمله انتهى فاذا لم

مطلب ... عتق عبده او طلاق زوجته

مطلب ... اذا لم يقع العتق ... هل له ان يدعيه

مطلب ... المصنف

بنوة لا يعتق وبقي اقراره لكونه غير مملوك اصلا فترتب عليه ما ذكر وعندي ان هذه المسئلة
مغايرة لمسئلة الكتاب وذلك انه في مسئلة الكتاب انما اقر بانه لا يملك له فيه وهذا لا ينافي
ملكه لغيره و ٢ مسئلة موضوعها اقراره بانه غير مملوك اصلا اما لعتقه له او لحريته الاصلية
فتنبه لهذا فانه مهم **و** بقوله ايضا **لا سبيل لي عليك** وقوله **ان نوى** فيد في الكل لان نفي
السبيل يحتمل ان يكون عن العقوبة واللوم لكمال الرضا وان يكون للعتق فيول الى معنى
لا ملك لي عليك اذ هو الطريق الى نفاذ التصرف وقد مر ان نفيه كناية ولو قال انت لله او
جعلتك لله خالصا لا يعتق ولو نوى كذا روي عن الامام وعنه يعتق اذا نوى وقالا لا
يعتق ووافقاه على النية في رواية ولو قال اذهب حيث شئت من بلاد الله لا يعتق وان
نوى وجعله في المغني كناية وبه قال بعض المشايخ في قوله انت مثل الحر **و** يصح العتق
ايضا بقوله **هذا ابني او هذا ابي او هذه امي** نوى العتق او لا عبرانه ان كان مجهول
النسب ويولد مثله لمثله سواء شبهه او لا يثبت النسب ايضا اجماعا لانه كان معروفه لكن
ثبت العتق عندنا وان كان لا يولد مثله لمثله فكذلك عند الامام وقالا لا يعتق والخلاف
مبني على ان المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما وعنده في التكلم على ما عرف في الاصول
ثم ان كان هذا ادخل في الوجود عتق قضاء وديانة والا فقضاء ولا تصير امه ام ولد له كذا
في الفتح ولو قال هذا ابني من الزنا يعتق ولا يثبت نسبه قاله التمشي وفي المحيط
لو قال هذه خالتي او عمتي من الزنا عتقت وكذا لو قال هذا ابني او اخي من زنا لا يثبت
بينهما القرابة المحرمية للقطيعة والتاركة وان لم يثبت النسب وهل يشترط تصديقه
فيما سوى دعوة البنوة قولان ولو قال هذا اخي لم يعتق في ظاهر الرواية الا ان ينوي
به الاخ من النسب لان الاخ كما يقال على نسبي يقال ايضا على الاخ في الدين والابن وان
اطلق على الرضاعي والمتبنى لكنه اطلاق مجازي فلا يعارض الحقيقة كذا في المحيط
ملخصا ولو قال لعبده الصغير هذا جدي فالاصح انه على الخلاف ايضا لانه وصفه
بصفة من يعتق بملكه واختلف المشايخ فيما لو قال لعبده هذه بنتي او لامته هذه
ابني قال في المجتبى والاظهر انه يعتق بعين الاشارة ويدل عليه ما مر من انه لو قال
لعبده انت حرة او لامته انت حر ذكر في بعض المواضع انه صريح وفي بعضها انه كناية
و بقوله ايضا **هذا مولاي** لانه ملحق بالصريح وهذا لانه وان كان اللفظ ينتظم معاني
وصلها ابن الاثير الى نيف وعشرين معنى كالناصر وابن العم والموالاة في الدين والاعلى
والاسفل الا انه لما كان المولى لا يستنصر بعبده عادة وله نسب معروف والموالاة
مجاز واضافته الى العبد تنافي الاعلى تعين الاخير وكونه صريحا هو الاصح كما في
الولوالجية واختار بعض المشايخ انه لا يعتق الا بالنية فايدة الاظهر ادري بانه
مشترك استعمل في معان فلا يكون مكشوف المراد فلا يكون صريحا وقولهم المولى لا يستنصر
بمملوكه عادة ممنوع بل له تحصل له النصرة بهم على انا نقول الصريح يفوق الدلالة والمتكلم

(حاشية: مطلب
المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما وعنده في التكلم)

(حاشية: مطلب
هذا اللفظ ينتظم معاني نيفا وعشرين)

ينادي انا عبيد الناصر وهم يقولون دلالة الحال من كلامك يدل على ان المراد الاسفل
ولا نعتبر ارادة الناصر ونحوه وهذا في غاية المكابرة واجاب في فتح القدير بان قوله استعمل
ح ان اراد ربما استعمل له لجواز ان ينكشف المراد باقترانه بما ينفي غيره اقترانا ظاهرا كما هو
في ما نحن فيه ومنعه ان المولى لا يستنصر بعبده لا يلايم ما استند اليه به من قوله تحصل
النصرة بهم لان المراد انه اذا حزنه امر لا يستدعي للنصر عبده بل بني عمه وان كان العبيد
والخدم ينصرونه لكنه يانف من دعايهم عادة وندائهم لذلك فاين دعاهم اياهم لذلك
من كونهم ينصرونه واما قوله الصريح يفوق الدلالة فكانه اراد الكتابة فطغى قلمه
فيقول هذا الصريح وهو قوله اردت الناصر بلفظ المولى انما قاله بعد قوله عما هو
ملحق بالصريح في ارادته المعتق فاثبت حكمه ذلك ظاهرا وهذا الصريح بعده رجوع منه
فلا يقبله القاضي والكلام فيه انتهى وانت خبير بان قوله انما قال بعد قوله عما هو ملحق
بالصريح اول المسئلة ومحل النزاع وفي الخانية لو قال انت مولى فلان عتق **او قال يا مولاي**
لانه لما التحق بالصريح كان كقوله يا حر وقيد بالمولى لانه لو قال يا سيدي او يا مالكي لم يعتق
لانه يراد به التعظيم وقيل يعتق والاصح انه لا يعتق ما لم ينو كذا في المحيط والمختار في قوله
انا عبدك عدم العتق وبذلك اجاب الصفار حين سيل عن جارية جاءت بسراج لمولاها
فقال ما افعل بالسراج يامن وجهك اضوا من سراج يامن انا عبدك لان هذه كلمة تلطف
وفي المحيط عبد قدم على مولاه فقال المولى اي حر قدم علينا لا يعتق لانه لا يراد به ه
التحقيق انتهى **و** بقوله ايضا **يا حر يا عتيق** لانه ناداه بما هو صريح في الدلالة على العتق
الا اذا سماه بذلك لان مراده الاعلام باسم علمه ولو ناداه بالفارسية بازاد وقد
لقبه بالحر قالوا يعتق وكذا عكسه لانه ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف كذا
في الهداية وشرط في الخانية وغيرها الاشهاد على ذلك وفي المبسوط لو جعل اسم عبده حرا
ولان ذلك معروفا عند الناس وناداه به فقال يا حر لم يعتق **لا** يعتق **بيا ابني ويا
اخي** لان النداء لاعلام المنادي بطلب حضوره فان كان بوصف يمكن اثباته من
جهته تضمن تحقيق ذلك الوصف تصديقا له كما في يا حر وان لم يكن تجرد للاعلام والبنوة
لا يمكن اثباتها بهذا اللفظ قال في الفتح وينبغي ان يكون محل المسئلة ما اذا كان العبد
معروف النسب والا فهو مشكل اذ يجب ان يثبت النسب تصديقا له فيعتق وفي نوادر
ابن رستم عن محمد لو قال يا ابي يا جدي يا خالي يا عمي او قال لجاريته يا عمتي يا خالتي او يا
اختي لا يعتق في جميع ذلك زاد في تحفة الفقهاء الا بالنية واشار الى انه لو ناداه بغير
اضافة او مصغرا لا يعتق وقيد بالاطلاق لان الاخ المتناول للاخ من النسب او من الرضاع
او من الدين لانه لو قال من ابي وامي او من النسب عتق كذا في المبسوط **و** لا بقوله **لا سلطان
لي عليك** وان نوى لانه عبارة عن اليد يقال لفلان سلطنة ويراد بها القدرة من حيث اليد
ولو صرح بنفي اليد ناويا العتق لم يعتق لجواز ان يزول ويبقى الملك كما في المكاتب وذهب

بعض المشايخ الي انه يعتق بالنية وبه قالت الايمة الثلاثة قال في الفتح وهو الذي
يقتضيه النظر وكذا لا يعتق بمثل الفاظ الطلاق نحو طلقتك وانت مطلقة وان نوي
وهذا لانه نوي ما لا يحتمله لفظه لان العتق اثبات القوة والطلاق رفع القيد اذا تعبد
الحق بالجماد وبالعتق يحيي فيقدر ولا كذلك المراة فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع
وبالطلاق يرتفع المانع فتظهر القوة وعم الفاظ الطلاق كناياته حتي لو قال لامته
انت علي حرام لا تعتق وان نوي الا في قوله امرك بيدك او اختاري فانه يقع بالنية
كما في البدايع وفيما قال لها امر عتقك بيدك او جعلت عتقك في يدك او قال لها اختاري
العتق او خيرتك في عتقك او في العتق لا يحتاج الي النية لانه صريح لكن لا بد من
اختيار العبد العتق في المجلس لانه تمليك وفي الفتح قال لامته اطلقتك او قال لعبده
ذلك يقع العتق اذا نوي بالاتفاق انتهي وهذا وان كان من كنايات الطلاق ايضا
الا ان الممتنع انما هو استعارة ما كان كناية للطلاق فقط للعتق وكذا لا يعتق بقوله
انت مثل الحر هذا الاطلاق يشير الي انه سوا نوي العتق ام لم ينو وفي المبسوط لا يعتق الا
بالنية كذا في العناية وفي التحفة قالوا اذا نوي يعتق والي ذلك يشير توجيه الشارح
المسئلة بانه اثبت المماثلة بينهما وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلا
نية للشك انتهي واراد بكونها عامة يعني في العرف العام فان العامة يستعملونه للمشاركة
في بعض الاوصاف فيقولون ازيد مثل عمرو مثلا اذا كان عمرو مشهورا بالكرم او حظ او جود
وبكونها خاصة يعني في العرف الخاص فان بعض اهل العلم يستعملونه في الاتحاد بالحقيقة
وعتق بما انت اي بقوله ما انت الا حر لان الاستثنا من النفي اثبات علي وجه التاكيد قال
في الفتح وهذا هو الحق المفهوم من تركيب الاستثنا لغة وهو خلاف قول المشايخ في الاصول
وقد بينا في الاصول انه لا ينافي قولهم الاستثنا تكلم بالباقي بعد الثنيا قيد بذلك لانه
لو قال ما انت الا مثل الحر لم يعتق ولو نوي العتق كما في المحيط وفيه لو قال لحرة انت حرة
مثل هذه يعني امة عتقت ولو قال انت حرة مثل هذه الامة لا تعتق وعلله فيه بانه
قد بين ان هذه امة غير حرة وبملك قريب عطف علي القول مع معموله ولا يصح عطفه
علي قوله ما انت الا حر كما توهم محرم ولو شقصا منه فيعتق بقدره عنده ولو كان المالك
صبيا او مجنونا او ذميا الخبر من ملك ذا رحم محرم عتق عليه رواه النسائي وصححه عبد الحق
وهو بعمومه يتناول المسلم والكافر في دار الاسلام اذ لا حكم لنا في دار الحرب فلو ملك قريبه
في دار الحرب او اعتق المسلم عبده ثمة لم يعتق خلافا للثاني وعلي هذا الخلاف اذا اعتق
الحربي عبده ثمة كذا في الايضاح وجزم في الكافي ببطلان عتق الحربي اما اذا خلي
سبيله ففي المختلف عتق عند الثاني ولا ولاء له وقالا لا ولا ولاء له لان عتقه بالتخلية
لا بالاعتاق فولاء للمراغم ثم قال المسلم اذا دخل دار الحرب فاشتري عبدا حربيا فاعتق
ثمة فالقياس ان لا يعتق بدون التخلية وفي الاستحسان يعتق بدونها ولا ولاية له

عندهما

عندهما قياسا وله الولا عند ابي يوسف استحسانا قال في الفتح والجمع بين هذا وبين ما في الايضاح
ان يراد بالمسلم ثمة الذي نشا في دار الحرب وعم كلامه ما لو اشتري الماذون من يعتق
علي المولي ولا دين عليه وفي البدايع لو اشتري زوجة ابيه الحامل منه عتق ما في بطنها دون
الامة وليس له بيعها قبل ان تضع حملها لانه ملك اخاه فيعتق عليه انتهي وهذا مناف
لقولهم ان الحمل لا يدخل تحت المملوك حتي لم يعتق بقوله كل مملوك لي حر فيحتاج الي الجواب
كذا في البحر واقول لا يلزم من كون الشي ملكا كونه مملوكا مطلقا قال في البدايع ويدخل
الحمل تحت اسم المملوك ان كانت امه في ملكه دخل وان كان في ملكه الحمل فقط بان كان موصا
له به لا يعتق لانه لا يسمي مملوكا علي الاطلاق لان في وجوده خطرا ولهذا لا يجب علي المولي
صدقة فطره انتهي وكان غير المكلف اهلا لهذا العتق لانه تعلق به حق العبد فاشبه
النفقة ويصح العتق ايضا بتحرير لوجه الله تعالي اي لذاته لا لغرض من الاغراض وكذا
الشيطان وهو واحد شياطين الانس والجن اي مردتهم والنون فيه اصلية ان كان من
شطن بعد عن الخير وزايدة ان كان من شاط بمعني هلك والصنم وهو صورة انسان
من خشب او ذهب او فضة فان كان من حجر فهو وثن بان يقول انت حر لوجه الشيطان
او الصنم لان الاعتاق هو الركن المؤثر في ازالة الرق وصفة القربة لا تاثير لها
في ذلك وينبغي ان المسلم اذا اعتق للصنم ان يكفر وكذا يصح بكره اي اكراه سوا كان ملجيا
وهو ما يخاف منه فوت النفس والعضو او غير ملجي وسكر لصدوره من اهله مضافا الي
محله اطلقه وهو مقيد بما اذا كان من محرم او مثلث بقصد السكر اما اذا كان من مباح
كشرب المضطر والحاصل من الادوية والاشربة المتخذة من غير العنب والمثلث
لا بقصد السكر بل بقصد الاستمرا والتقوي ونقيع الزبيب بلا طبخ فانه كالاغما لا يصح
معه تصرف ولا طلاق ولا اعتاق كذا في التحرير وهذا علي قول الامام اما علي قول
محمد المفتي به من ان كل مسكر حرام فلا يخرج الا شربة المضطر وسياتي ان شا الله تعالي
وان اضافه اي العتق الي ملك اي بان قال ان ملكتك فانت حر والاضافة الي سببه
كان اشتريتك فانت حر كالاضافة اليه والتقييد بالاب يخرج نحو ان ملكتك
فانت حر وهو في ملكه فانه يعتق للحال لما عرف من ان التعليق بالكاين تنجيز فرق
بين هذا وبين قوله لمكاتبه ان انت عبدي فانت حر حيث لا يعتق قال الشهيد وبه
ناخذ لان في الاضافة قصورا كذا في البدايع او الي شرط كان دخلت الدار فانت
حر ومن لطايف هذا الباب ما في الظهيرية قال لامته ان مات والدي فانت حرة
فباعها من والده ثم تزوجها فقال ان مات والدي فانت طالق ثنتين فمات الوالد كان
محمد اولا يقول تعتق ولا تطلق ثم رجع وقال لا يقع طلاق ولا عتاق انتهي وكان
وجهه ان الملك يثبت مقارنا لهما بالموت فتدبره ولو حرر حاملا عتقا اي الام والحمل
لانه تبع لها لاتصاله بها وقيده الثاني بان لا يخرج اكثره فان خرج لا يعتق لانه

كالمنفصل في حق الاحكام الاتري انه تنقضي به العدة ولو مات في هذه الحالة يرث
بخلاف ما لو خرج الاقل وعزي الي الثاني لانه المخرج له وكلامه وان عم ما اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر او اكثر الا انه في الثاني يعتق وفي الاول مقصود فليكن هو المراد **وان**
حررة اي الحمل وحده بان قال حملك حر او قال المضغة او العلقة التي في بطنك حر كما في
الخانية ولو قال اكبر ولد في بطنك حر فولدت ولدين فاولهما خروجا اكبر كذا في المحيط
وكذا لو قال ان حملت ولدا فهو حر **عتق فقط** اذ لا وجه لاعتاقها مقصود العدم الاضافة
ولا تبعا لان فيه قلب الموضوع وعم كلامه ما لو كان علي مال وان لم يجب لكن بشرط قبول
من وجب عليه المال قال في المحيط لو قال اعتقت ما في بطنك علي الف عليك فقبلت فجاءت
به لاقل من ستة اشهر عتق بلا شي لان العتق تعلق بقبول الامة الالف وقد قبلت فعتق
الولد وبطل المال وفي الظهيرية ما في بطنك حر متي ادي الي الفا او اذا ادي الي الفا
فوضعته لاقل من ستة فهو حر متي ادي اليه الف درهم بقي هل يشترط ان تلده حيا قال في
البحر ظاهر ما في المحيط انه يشترط حيث قال لو اعتق احد شريكي الامة ما في بطنها فولدت
توءما ميتا لا ضمان عليه لان الاتلاف لم يثبت لاحتمال ان الجنين لم يكن حيا ولم تنفخ فيه
الروح اصلا فلا يجب الضمان بالشك انتهي وللبحث فيه مجال والتدبير كالتحرير الا انهما
يفترقان في انه مع التحرير تجوز هبة الام لا مع التدبير في الام لانه في معني هبة المشاع
فرع اوصي بما في بطن جاريته لانسان ومات فاعتق الورثة ما في بطن الجارية جاز
اعتاقهم ويضمنون قيمته للولد يوم الولادة كذا في الظهيرية **والولد** في حال كونه جنينا
يتبع الام في الملك بساير اسبابه حتي لو ملك الام بشرا او هبة ملك حملها ايضا **والحرية**
اي الاصلية بان تزوج عبد حرية اصلية فحملت منه واما الطارية فقد مرت ولو قال
المولي في الطارية ولدته قبل العتق وقالت بعده حكم الحال ان كان الولد في يدها
فالقول لها وان كان في يده فالقول له كذا في البدايع وفي دعوي الخانية لو كان في ايديهما
فالقول لها ايضا لانها تدعي الحرية فلا قرب الاوقات ومنه حرية الولد ولو اقاما بينة
فبينتها اولي انتهي ولو كان دعواهما العتق تدبيرا فالقول قول المولي مع يمينه علي علمه والبينة
بينتها **والرق** وهو الذل الذي ركبه الله تعالي علي عباده جزاء استنكافهم عن طاعته
وهل هو حق الله تعالي او حق العبد خلاف معروف فاول ما يوخذ الاسير يوصف
بالرق لا المملوكية حتي يحرز بدار الاسلام علي ما قدمناه في نكاح الرقيق وبذلك
تغاير مفهوما فاذا اخذت امراة ومعها ولد تبعها في الرق وصور العيني المسئلة بان اسر
امراة من دار الحرب واخرجها ومعها ولد فانه يملكهما وولدها رقيق مثلها **والتدبير**
بان دبر حاملا تدبيرا مطلقا اما المقيد فلا يتبعها فيه كما في الظهيرية **والاستيلاد** بان
زوج ام ولد فحملت تبعها ولدها في حكم امومية الولد حتي يعتق بموت المولي ايضا وينبغي
ان يقيد هذا بما اذا لم يشترط الزوج علي المولي حرية الولد **والكتابة** بان كانت

امته

امته الحامل فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الكتابة وزيد علي المصنف انه يتبعها ايضا في
حق الاسترداد في البيع الفاسد وفي الدين فيباع مع امه فيه وفي الرهن فاذا رهن حاملا
فولدت كان رهنا معها وفي حق الاضحية كذا في جامع الفصولين ولا يتبعها في النسب
حتي لو تزوج هاشمي امة غيره فجاءت منه بولد كان هاشميا تبعا لابيه رقيقا تبعا لامه تتمة
قال في الاشباه لم ار ما لو حملت امة كافرة من كافر فاسلم هل يصير ما في بطنها مسلما ورة
الحمل مسلما باسلام ابيه قال وينبغي ان يمنع الوقف عليه كالوصية بل اولي واقول مقتضي
النظر انه لا يجبر لانه قبل الوضع موهوم وبه لا يسقط حق المالك ولذا قال في الخانية
لو اوصي بما في بطن جاريته لفلان ان كان في بطنها ولد يوم الوصية بان جاءت به لاقل
من ستة اشهر يومها جازت الوصية وان لستة اشهر فالوصية باطلة انتهي وفي الظهيرية
قد يكون الولد حرا من زوجين رقيقين بان كان لحر ولد هو عبد لاجنبي زوجه الاب
جارية برضي مولاه فولدت ولدا كان حرا لانه ولد ولد المولي ولما كان هذا الحكم
في ولد غير الامة من السيد قال **وولد الامة من سيدها حر** قيل لانه مخلوق من مائه
فعتق عليه والتحقيق انه علق حرا للقطع بان ابرهيم بن النبي صلي الله عليه وسلم لم يكن قط
الا حرا لا انه علق مملوكا ثم عتق كما يعطيه ظاهر العبارة وفي المبسوط الولد يعلق حرا
لان ماءه حر وما جاريته مملوك لسيدها فلا تتحقق المعارضة والله الموفق

باب العبد يعتق بعضه اخره عن الكل اما لانه من
العوارض لقلته وقوعه او للخلاف فيه او لانه تبع للكل او لانه دونه في الثواب
من اعتق بعض عبده سواء كان ذلك البعض معينا كربعك حر ولا كبعضك او جزء منك
او شقص غيره انه يومر بالبيان ولو قال سهم منك حر فكذلك عند الامام ان يعتق
سدسه كما في الوصية بالسهم من عبده وقد مر **لم يعتق كله** عند الامام وقالا يعتق
كله والخلاف مبني علي ان الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجز وعندهما
زوال الرق وهو غير متجز واما نفس الاعتاق او العتق فلا خلاف في عدم تجزيه
وكفاك حجة للامام الخبر الصحيحين عن ابن عمر انه صلي الله عليه وسلم قال من اعتق شركا
له في عبد فكان له ما يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فاعطي شركاءه حصصهم
وعتق العبد عليه والا فقد عتق منه ما عتق **وسعي فيما بقي** من قيمته لمولاه عنده
فان كان له عمل معروف اخذ من اجره وان امتنع عن العمل اجره واخذ ذلك **وهو**
كالمكاتب في توقف عتق كله علي اداء البدل وكونه احق بمكاسبه ولا يد عليه ولا
استخدام وكون الرق فيه كاملا ولا يلزم اعطاء المشبه حكم المشبه به من كل وجه ولذا
خالفه في انه لو عجز لا يرد الي الرق والفرق ان معتق البعض زال الملك عنه
لا الي مالك ولزمه المال ضرورة الحكم الشرعي وهو تضمينه نصرا اما المكاتب فعتقه
في مقابلة التزامه بالبدل بعقد يقبل الاقالة والفسخ بتعجيزه نفسه ومعتق

البعض ليس كذلك ولذا لو جمع بين عبد ومعتق البعض فباعهما صفقة واحدة بطل البيع
فيهما بخلاف المكاتب ولو قتله انسان عمدا لا يقتص من القاتل بخلاف المكاتب
لانه مات رقيقا لانفساخ الكتابة بموته عاجزا وان اعتق رجل نصيبه فلشريكه
الخيار اما ان يحرر اي يعتق نصيبه منجزا او مضافا وينبغي انه اذا اضافه ان لا تقبل
منه اضافته الى زمان طويل لانه كالتدبير معنى ولو دبره وجب عليه السعاية في الحال
كما صرحوا به فينبغي ان تضاف الى مدة الاستسعا كذا في الفتح او يستسعي العبد كما مر
والولا لهما في الوجهين او يضمن المعتق قيمة نصيبه لو كان موسرا اي قادرا على قيمته
لا غنيا في ظاهر الرواية واستثني في رواية الحسن الكفاف وهو المنزل والخادم وثياب
البدن قال في البحر والذي يظهر ان هذا الاستثنا لا بد منه على ظاهر الرواية وقول
الشارح ثم المعتبر يسار التيسير لا يسار الغنى وهو ان يملك من المال قدر نصيب الاخر
فاضلا عما يحتاج اليه من ملبوسه ونفقة عياله وسكناه يؤيده وعليه الزاهدي واراد
بنفقة العيال قوت يومه كما في المحيط ثم القيمة تعتبر يوم الاعتاق حتى لو كان العبد
اعمى يومه فانجلى بياض عينه يجب نصف قيمته اعمى وكان موسرا فاعسر لم يسقط عنه
الضمان بخلاف العكس ولو اختلفا في قيمته يومه فان كان قايما نظرا ليها يوم ظهور
العتق حتى اذا لم يتصادقا عليها فيما مضى قوم للحال ولو تصادقا عليها واختلفا في قيمته
في ذلك الوقت فالقول قول المعتق ولو في يساره يومه حكم الحال يوم ظهور العتق الا اذا
تصادقا على سبق زمانه في مدة يختلف حاله فيها فالقول قول المعتق ويرجع به على
العبد والولا له وهذا قول الامام وقالا ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية
مع الاعسار ومرجع الخلاف تجزي العتق عنده لا عندهما وان يسار المعتق لا يمنع
السعاية عنده وعندهما يمنعها زاد في التحفة خيار التدبير والكتابة وحذفهما
المص لرجوعهما الى السعاية لانه لو دبره وجب السعاية للحال ولو كاتبه على اكثر
من قيمته من النقدين مما يتغابن فيه لم يجز لان الشارع اوجب السعاية على قيمته
فلا يجوز الاكثر ولو على عروض قيمتها اكثر جاز وانت خبير بانهما وان رجعا الى معنى
السعاية الا ان للتدبير فايدة اخرى هي انه لو مات المولى سقطت عنه السعاية اذا كان
يخرج من ثلث ماله وللكتابة ايضا فايدة هي الاستغنا عن تقويمه وقضا القاضي بها
واشار المص بذكر الخيارات الى انه ليس له خيار الترك على حاله لانه لا سبيل الى الانتفاع
به بعد ثبوت الحرية في جزء منه فلا بد من تخريجه الى العتق كما في البدايع وهو الظاهر
وفي ان الشريك يجبر على ان يختار واحدا مما ذكر قال في المبسوط وليس له ان يختار
التضمين في البعض والاستسعا في البعض الاخر وفي البدايع الا اذا كان الساكت
جماعة فاختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل منهم ما اختار ولو اختار الاستسعا
امتنع عليه التضمين وكذا عكسه ثم له الاعتاق ولو مات العبد تعين التضمين في ظاهر

الرواية

الرواية فاذا ضمن وكان للعبد كسب رجع المعتق بما ضمن وليس للساكت ان ياخذ من
تركة العبد قيمة نصيبه في قول العامة وظاهر قول محمد يدل عليه او المعتق وكان العتق
في صحته اخذ بالضمان وان في مرضه لم يجب في ماله شي عندهما وقال محمد يستوفي القيمة
من ماله او الشريك الساكت فلو مات فلورثته ما مر من الخيار لكن لبعضهم ان يختار العتق وللبعض
الاخر ان يختار التضمين في ظاهر الرواية وروى الحسن انه ليس لهم ذلك وصححه في المبسوط
ومعنى العتق في حق الوارث هو الابرا لا حقيقة لان المستسعى كالمكاتب عنده ولا تورث
رقبته بموت المولى انما الموروث بدل الكتابة لكن لهم الابرا عن السعاية كذا هذا
واعلم ان اثبات هذه الخيارات للشريك مقيد بمن يصح منه الاعتاق حتى لو كان صبيا
او مجنونا انتظر بلوغه وافاقته ان لم يكن له ولي او وصي فان كان اقيم عليها العتق فقط
ولو كان ماذونا مديونا كان له التضمين والاستسعا والولا لمولاه وان لم يكن مديونا كان
له الخيارات الثابتة للمولى والا فلا لا ربع والمكاتب كالماذون المديون تنبيه
في الاقتصار على هذه الخيارات ايما الى ان الساكت لو ملك نصيبه للمعتق ببيع او هبة لم
يجز استحسانا لانه لم يبق محلا للتمليك واما اذا ضمنه الساكت فانما ملكه بالضمان ضرورة
لكن ليس ملكا مطلقا الا ترى انه ليس له بيعه بل اما العتق او الاستسعا كما لو كان له
فاعتق نصفه والله الموفق ولو شهد اي اخبر كل اي كل واحد من المالكين الاخر بعتق
نصيب صاحبه وكونه سعى العبد لهما اي لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا
او معسرين وكذا اذا كان احدهما موسرا وعتق عند الامام لان كل واحد منهما يزعم
ان صاحبه اعتق نصيبه فصار العبد بذلك في حكم المكاتب وانه حرم عليه استرقاقه
فيصدق في حق نفسه فيمنع من استرقاقه وله ان يستسعيه ان شا او يعتقه لانا
تيقنا بحق الاستسعا كاذبا كان او صادقا لانه مكاتبه او مملوكه ولا يختلف ذلك باليسار
والاعسار لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقد تعذر التضمين لانكار الشريك
فتعين الاخر وهو السعاية والولا لهما وتقييده المص بشهادتهما اتفاقي اذ لو اخبر واحد
ان صاحبه اعتق نصيبه وكذبه فالحكم كذلك ولو كانوا ثلاثة فشهد اثنان على الثالث
انه اعتق نصيبه لم يقبل لانهما يجران الى انفسهما مغنما ولا يعتق نصيب الشاهد ولا
يضمن لصاحبه وسعى العبد في جميع قيمته كذا في البدايع وقالا ان كانا موسرين فلا
سعاية عليه لان كل واحد منهما يتبرا عن سعايته وان كان الموسر انما هو احدهما سعى له
فقط لا للمعسر وان كانا معسرين سعى لهما والولا موقوف الا ان يتفقا على اعتاق
احدهما واعتذر بان التضمين لم يتعذر بتقدير التحليف فانه لما انكر يحلف فاذا انكل
وجب الضمان واجيب بانه لما كان من اعتقاد كل واحد منهما انه اعتقه صاحبه لم
يجب الضمان على تقدير الحلف فلا فايدة في التحليف بل يتعين السعاية بلا تحليف
لان المال اليه كذا في العناية وكذا ان تقول من اين علم ان اعتقاد كل منهما ما ذكر فيجوز

ان يكون خبره غير مطابق لاعتقاده لا ينافي وضع المسئلة فيما لا يؤدي الى شبهة فان
الشهادة هي الاخبار الذي يكون لا عن مواطاة قلت لو سلم ان معناه ما ذكر فالقاضي
يحكم بالظاهر كذا في الحواشي السعدية ثم هذا الجواب صريح في انه لا تحليف في المسئلة
وح فلا معنى لقوله في الكتاب كاذبا لانا وصادقا بل يجب ان يحكم بصدق كل واحد منهما كذا
في الفتح قال في الحواشي المذكورة وفيه بحث لان الصدق ليس بمطابقة الحكم للاعتقاد
بل للواقع والاقدام على اليمين بنا على الاعتقاد والمذكور في شرح الاقطع وحواشي الخبازي
وابن الساعاتي في شرح مجمعه ثبوت التحليف قال في الفتح وهو اوجه فيجب في الجواب المذكور
وهو لزوم استسعا كل منهما للعبد انه فيما اذا لم يترافعا الى قاض بل خاطب كل منهما الاخر
بانك اعتقت نصيبك وهو ينكر فان هذه ليس حكمها الا الاستسعا اما لو اراد احدهما
التضمين او اراداه ونصيبهما متفاوت فترافعا او رفعهما ذو حسبة فيما لو استرقاه بعد
قولهما فان القاضي لو سألهما فاجابا بالانكار فحلفا لا يسترق لان كلا يقول ان صاحبه
حلف كاذبا او اعتقاده ان العبد يحرم استرقاقه ولا استسعاؤه ولو اعترفا انهما
اعتقاه معا او على التعاقب وجب ان لا يضمن كل الاخر لكونهما موسرين ولا يستسعى
العبد لانه عتق كله من جهتهما ولو اعترف احدهما وانكر الاخر فان المنكر يجب ان لا يحلف
لان فيه فايدة فانه ان نكل صار معترفا او باذ الاقصار معترفين فلم يجب على العبد
سعاية كما قلنا انتهى فرع قال في المحيط عبد بين اثنين قال احدهما لصاحبه بعت
منك نصيبي وان لم اكن بعته منك فهو حر وقال الاخر ما اشتريته وان كنت اشتريته منك فهو
حر فالقول لمنكر الشراء مع يمينه فان حلف وليس للبائع بينة عتق العبد ولا سعاية عليه لمدعي البيع
ويسعى للاخر في نصف قيمته على كل حال عند الامام وكذا عندهما ان كان البائع معسرا وان كان
موسرا لم يسع لاحد في رواية ابي حفص وفي رواية ابي سليمان يسعى لهما عندهم جميعا ان
كانا معسرين وان موسرين يسعى لمدعي البيع في نصف قيمته فقط ورواية ابي حفص اصح والتوجيه
فيه فراجعه ان شئت **ولو علق احدهما** اي الشريكين **عتقه بفعل فلان** او امره **غدا** او في وقت
والغد مثال بان قال ان دخل فلان الدار غدا فانت حر **وعكس الشريك الاخر** بان
قال ان لم يدخل **ومضى الغد ولم يدر** ادخل ام لا **عتق نصفه وسعى العبد في نصفه**
اي نصف قيمته **لهما** اي للشريكين عندهما وقال محمد يسعى في جميع قيمته لان المقضي
عليه بسقوط السعاية مجهول ولا يمكن القضا على المجهول ولهما انا تيقنا سقوط السعاية
لان احدهما حانث بيقين والجهالة ترتفع بالشيوع وتوزيعه عليهما على قول الامام كما لا
يخفى ولا فرق على قول الامام بين كونهما معسرين او موسرين وعند محمد ان كانا موسرين
فلا سعاية عليه لاحد ولو كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر منهما لان الذي
يأخذ السعاية ابدا يكون هو الساكت والاخر معتق فاذا كان احدهما موسرا فانه
يتبرأ من تضمين المعسر فياخذ السعاية وعلى انزال المعسر هو الساكت فزعمهما ان لا سعاية

مطلب اذا لم يترافعا الى القاضي

مطلب لو حلفا لا يسترق

مطلب لو اعترفا انهما اعتقاه الخ

لعله يحلف

له

له على العبد وانما حقه في تضمين المعتق الموسر وتضمينه متعذر للشك في ان العتق من
جهته او من جهة الاخر وابو يوسف مع الامام في المقدار ومع محمد في اعتبار اليسار والاعسار
فلو كان احدهما موسرا فقط سعى في الربع هنا **ولو حلف كل بعتق عبده** والمسئلة بحالها
لم يعتق واحد منهما لان الجهالة في المقضي له والمقضي عليه متفاحشة وهي تمنع القضا وفيما
مر المقضي له معلوم واورد انه لو كان بينهما عبدان فعلق احدهما عتقه بفعل فلان غدا
وعكس الاخر عتق كل واحد منهما مع جهالة المقضي له وعليه وسعى كل عبد لكل واحد منهما
في جميع قيمته عند الامام فتكون بينهما واجيب بان كل واحد منهما اقر بفساد نصيبه
هنا لزعمه ان شريكه هو الحانث بخلاف ما مر فان كل واحد يزعم ان صاحبه هو الحانث
فحسب حتى لو تقايضا عتق عليهما لاقرار كل واحد منهما بحرية عبد الاخر في مسئلة الكتاب
لو اشتراهما انسان صح وان كان عالما بحنث احد المالكين لان كلا منهما يزعم انه يبيع عبده
وزعم المشتري في العبد قبل ملكه له غير معتبر كما لو اقر بحرية عبد ومولاه ينكر ثم اشتراه
صح واذا صح واجتمعا في ملكه عتق عليه احدهما لان المقضي عليه معلوم ويؤمر بالبيان
وعليه ثمنهما كما في المحيط وفيه وان لم يعلم المشتري بحالهما فالقاضي يحلفهما ولا يجبر على البيان
ما لم تقم البينة على ذلك وانت خبير بان التعليل بكون المقضي عليه معلوما يفيد انهما لو اجتمعا
في ملك احد الحالفين فالحكم كذلك وقيد بتعدد الحالف لانه لو اتحد بان قال لعبده حر ان
لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امرأته طالق ان كان دخل اليوم عتق وطلقت
لانه باليمين الاولى مقر بوجود شرط الثانية وبالثانية صار مقرا بوجود شرط الاولى
وقيل لا يعتق ولا تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل منهما يحتمل
تحققه وعدمه قلنا ذلك في مثل قوله ان لم تدخل فعبدي حر بخلاف ان لم يكن دخل فانه
يستعمله المحاوري في الدخول وعدمه لتحقيق الدخول فيه وحقيقة شرطه ظهور انه لم
يدخل في الماضي وكذا ان كان دخل بخلاف ان دخل كذا في الفتح وبه عرف الجواب عن قول
الشارح ينبغي ان يفرق بين التعليق بالشرط الكاين به وبغيره لما بين فيعم في المعلق
بالكاين لا بغيره **ولو ملك** الاب **ابنه** بشرا او هبة او صدقة او ارث والمراد من يعتق عليه
مع احد عتق حظه اي الاب لانه ملك قريبه فيعتق عليه بخلاف ما لو اشترى العبد
نفسه مع اجنبي لا يصح لوقوع البيع والعتق معا في زمان واحد **ولم يضمن** قيمة نصيب شريكه
لو موسرا **ولشريكه ان يعتق او يستسعي** عند الامام لانه رضي بافساد نصيبه بمشاركته
فيما هو علة العتق ولا فرق في ظاهر الرواية بين ان يعلم انه ابنه او لا وقالا يضمن الاب
في غير الارث لو موسرا قيد بكونه قريبه لانه لو ملك مستولدته بالنكاح مع اخر ضمن نصف
قيمة شريكه ولو بالارث لان هذا ضمان تملك فلا يختلف بين اليسار والاعسار وبملكه
مع اخر لانه لو ملك حظه بعد ما لاجنبي ضمن نصيبه لو موسرا اذ لو حلف احدهما بعتق
عبد ان ملك نصفه فملكه مع اخر كان كمسئلة الكتاب حكما وخلافا **وان اشترى** الاب **نصف**

مطلب ثم قال امرأته طالق ان كان دخل اليوم

وان اشترى نصفه اي نصف الابن اجنبي ثم اشترى الاب ما بقي فلم الاجنبي الخيار ان شاء ضمن الاب او استسعى العبد في قيمة نصيبه لوجود التعدي ح

ابنه ممن يملك كله لايضمن الاب لبايعه شيا لوموسرا عند الامام لان البايع شاركه في العلة
وهذا لان علة دخول المبيع في ملك المشتري الايجاب والقبول وقد شاركه فيه ولو اجباعليه
الضمان فقيد بكون البايع يملك كله لانه لو اشترى نصفه من احد الشريكين وهو موسر لـزم
الضمان فعليه اجماعا ولم يذكرنا لشريكه من الخيار هنا اكتفا بما مر عبد لموسرين ثلاثة دبره
واحد وحرره الشريك الاخر والثالث ساكت ضمن الساكت المدبر بكسر البا اي ثلث
قيمته قنا وليس له ان يضمن المعتق وضمن المدبر المعتق ثلثه مدبرا لا ما ضمن المدبر من
ثلثه قنا لان ضمان المعاوضة حيث امكن لا يعدل عنه وهو موجود في تضمين الساكت المدبر
بخلاف المعتق فانه وان غير نصيب المدبر والساكت حيث كان لهما ولاية الاستخدام بعد
التدبير وبطل ذلك بالعتق حيث استحق به العبد خروجه الى الحرية بالسعاية او التضمين
الا ان ضمانه ضمان اتلاف لانه لا يمكن ملكه هذا المضمون وهذا عند الامام وقالا
العبد كله للمدبر اولا ويضمن ثلثي قيمته للشريكين موسرا كان او معسرا والخلاف مبني
على ان التدبير يتجزى عنده كالاعتاق لانه شعبة من شعبه ولا يتجزى عندهما فاقتصر
عنده على نصيبه لكنه افسد به نصيب الاخر حيث امتنع عليهما البيع ومعناه من الهبة
والوصية والامهار فيثبت لكل منهما الخيارات المتقدمة من العتق وفرعيه التدبير
والكتابة وكذا الاستسعا وتركه على حاله فاذا اعتقه صار بالعتق مسقطا حقه في
الضمان وغير خاف ان يسار الساكت لا اثر له ولو كان بين اثنين والمسيلة بحالها كان
للمدبر ان يضمن المعتق ثلثه مدبرا ولو كان العتق اولا والتدبير ثانيا كان للمدبر ان
يستسعيه لاختياره بالتدبير ترك الضمان ولو لم يعلم ايهما اولا او صدرا معا كان للمدبر
تضمين المعتق ربع القيمة ويرجع بها على العبد او استسعا العبد في ذلك وهذا عند
الامام وقالا العتق اولى فان كان المعتق موسرا ضمن للمدبر والا سعى العبد له
في نصيبه كذا في المحيط وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا هو اختيار الشهيد وبه يفتى وقيل
يسال اهل الخبرة لو جاز بيع فايت المنفعة اعني البيع كم يبلغ فما ذكروا هو القيمة واستحسنه
في الفتح وسكت عن الولا قال في الهداية وهو بين المعتق والمدبر اثلاثا قال في النهاية
وعليه جرى في النهاية والغاية اي بين عصبة المدبر اذ لا يثبت للمدبر الا بعد موت
مولاه ونسب الى قاضي خان قال في الفتح وهو اليسار والسعاية والعتق فقد يكون
الساكت اختار تضمين المدبر بعد تخيير الاخر لانه لو ضمنه قبل تخييره تنجز حريته كان للمدبر
ان يضمن المعتق ثلث قيمته قنا مع قيمة ثلثه مدبرا لان الاعتاق وجد بعد تملك المدبر
نصيب الساكت قال في الفتح واورد المطلبة على هذا انه ينبغي ان يضمنه قيمة ثلثيه مدبرا
لانه حين ملك ثلث الساكت بالضمان صار مدبرا ولذا قلنا ان ثلثي الولا له لانه صار
كانه دبر ثلثيه ابتدا والجواب لا نسلم الا يمنع كون الثلث الذي ملكه بالضمان صار مدبرا
بل هو قن على ملكه اذ لا موجب لصيرورته مدبرا لان ظهور الملك الان لا يوجبه والتدبير

يتجزى

مطلب ولو كان بين اثنين والمسيلة بحالها

مطلب سكت عن الولا لاجارة التدابير

يتجزى وذكرهم اياه في وجه كون الولا له غير محتاج اليه اذ يكفي فيه انه على ملكه حين
اعتق الاخر وادى الضمان واتمام يكن ولاوه له لما ذكرنا من انه ضمان جناية لا تملك
ولو قال رجل لشريكه هي ام ولدك وانكر ولا بينة في يخدمه اي المنكر يوما
وتتوقف يوما اي لا تخدم احدا ولا سعاية عليها للمنكر ولا للمقر لانه يتبرا منها ويدعي
الضمان على شريكه وهذا عند ابي حنيفة وهو قول الثاني اخرا كما في الاصل لانها ان
كانت ام ولد له كان له كمال استخدامها وان كانت قنة كان له استخدام النصف فكان
النصف ثابتا بيقين وقال محمد ليس للمنكر الا الاستسعا في نصف قيمتها وفي المختلف
في باب محمد نفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفقتها على المنكر ولم يحك خلافا فيها والمذكور
في غيره ان نصف كسبها للمنكر والنصف الثاني موقوف ونفقتها من كسبها فان لم يكن
لها كسب فنفقتها على المنكر وهذا بقول الامام اليق ولنسبه العيني اليه قال في الفتح وينبغي
على قول محمد ان لا نفقة لها عليه اصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وعلى قول محمد
والجناية عليها موقوفة في نصيب المقر دون المنكر فيأخذ نصف الارش واما جنايتها
فقيل هي كذلك والصحيح انها موقوفة في حقهما لانه تقرر ايجابها في نصيب المنكر عليه
لعجزه عن دفعها لها من غير صنع منه فلا يلزمه الفدية فوجب التوقف في نصيبه ضرورة
كالمقر بخلاف الجناية عليها لانه امكن دفع نصف الارش الى المنكر كذا في المحيط ولو مات
المنكر فنصف قيمتها لانه عند موت الشريك كانه قال اعتقت الجارية من جهة شريكي
ولو قال احد الشريكين في حياة صاحبه اعتق شريكي نصيبه فانه ان لم يتمكن من تضمينه
اذا كان موسرا وهو ينكر لكنه يفسد الرق فيه لانه لما كان متمكنا من افساده اعتبر اقراره
بفساده ثم يسعى العبد في تمام قيمته بينهما عند الامام موسرين كانا او معسرين او احدهما
موسرا والاخر معسر وعندهما كذلك اذا كان المقر عليه معسرا فان كان موسرا سعى
له ولم يسع للمقر وجه قول محمد انه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه فصار كانه
هو استولدها ووجه قولهما ان استحقاق المنكر نصف قيمتها ثابت بيقين ولا نسلم انقلاب
الاقرار لان الاقرار بامومية الولد اقرار بالنسب وهو امر لازم لا يرتد بالرد فلا يمكن
ان يجعل المقر كالمستولد حكما ثم يواخذ باقراره فيمتنع استسعاوه واستخدامه ولا
يسري قوله في حق شريكه فيبقى على ما كان عليه وما لام ولد تقوم اي قيمة هذا الشطر
بيت من المنظومة وهذا عند الامام وقالا لها القيمة وهي ثلث قيمتها قنة وبه قال
الجمهور لانه ينتفع بها وطيا واجارة واستخداما ويملك كسبها وهذا اية التقوم ويدل
على ذلك ايضا ان ام ولد النصراني اذا اسلمت سعت له وله ان التقوم انما يثبت
بالاحراز على وجه التمول ولما استولدها تحولت صفتها الى ملك مجرد فصارت محرزة
للنسب لا للتمول وما ذكر من جواز الانتفاع الخ انما هي لوازم الملك والكلام فيه انما
الكلام في التقوم والمالية وقد علمت انتفاوه ولا نسلم ان السعاية في ام ولد النصراني

مطلب جنايتها

اذا اسلمت للتقوم بل للضرورة وذلك انه لا يمكن بقاؤها مسلمة مملوكة له ولا اخراجها
عن ملكه الصحيح مجانا فانزلت مكاتبة عليه بقي قيمتها ولا يفتقر بدل الكتابة الى التقوم
او انهم يدينون ذلك **فلا يضمن احد الشريكين** نصف قيمتها **باعتاقها** تفريع على ما مهده
به يظهر اثر الخلاف فيما لو كان بينهما امة ادعى كل منهما انها ام ولد له فاعتقها احدهما وهو
موسر فلا ضمان عليه عند الامام وهو قول الجمهور وعندهما يضمن ان كان موسرا او سعى
ان كان معسرا قيد بام الولد لان المدبر متقوم اتفاقا ولذا يسعى في قيمته لو لم يخرج من
الثلث او خرج والتركة بالدين مستغرقة بخلاف ام الولد لا تسعى ولو استغرقت التركة
او لم تخرج من الثلث لان ثبوت سببية التدبير في الحال على خلاف القياس في التعليقات
لضرورة هي ان تأخره يوجب بطلانه لان ما بعد الموت زوال اهلية التصرف فلا
يتأخر سببية كلامه اليه فيقدر بقدر الضرورة فيظهر اثره في حرمة البيع خاصة
لا في سقوط التقوم بل يبقى في حق سقوط التقوم على الاصل يعني فيتأخر سببية السقوط
التقوم الى ما بعد الموت ومن فوائد الخلاف انها لو ولدت ولدا فادعاه احدهما ثبت
نسبه ولا شيء عليه لشريكه ولا سعاية على الولد عنده لان ولد ام الولد كامه وعندهما
يضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى الولد في نصف قيمته ان كان معسرا كذا في
النهاية وعليه جرى في العناية وغيرها ونظر فيه الشارح بان النسب يثبت مستندا
الى وقت العلوق فلم يعلق شيء منه على ملك الشريك وهكذا ذكر صاحب الهداية في
الاستيلاد في القنة فضلا عن ام الولد فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل
انه كامه عنده وعندهما يضمن وهو حر الاصل ولو كان مكان الدعوى اعتاق لاستقام
واجاب في البحر بالفرق بينهما وذلك ان الاستناد في القنة ممكن لقبولها النقل من
ملك الى ملك ولا يمكن في ام الولد لعدم قبولها اياه فكان في نصيبه كالاجنبي وولد ام
الولد من الاجنبي كامه ومنها ان المشتراة لو جاءت بولد عند المشتري لاقل من ستة اشهر
وماتت فادعى البايع انه ابنه ثبت نسبه منه ورد الثمن كله عنده وعندهما يرد حصة
الولد فقط ومنها انها لا تضمن بالغصب عنده لو ماتت خلافا لهما وانما تضمن ام الولد
اتفاقا اذا قربها المسبعة فافترسها سبع فماتت لان هذا ضمان جناية لا غصب
له اعبد فقال المولى **لاثنين** منهم **احدكما حر فخرج واحد ودخل اخر وكرر**
قوله احدكما حر **ومات** المولى **بلا بيان** لمن عناه بالعتق اولا وثانيا **عتق ثلاثة**
ارباع الثابت وهو من اعيد عليه القول **و** عتق ايضا **نصف كل من الاخيرين** وهما
الداخل والخارج اما الخارج فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب
عتق رقبة بينهما فيصيب كلا منهما النصف اذ لا مرجح وكذا الايجاب الثاني بينه
وبين الداخل غير ان نصف الثابت شائع في نصفيه فما اصاب منه العتق الاول
لغا وما اصاب الفارغ من العتق عتق فتم له ثلاثة الارباع ولا معارض لنصف الداخل

مطلب في فوائد الخلاف انها لو ولدت ولدا

مطلب ومنها ان المشتراة لو جاءت بولد

نعتق

نعتق نصفه عندهما وقال محمد يعتق ربعه لانه ان اريد بالايجاب الاول الخارج صح الثاني
وان اريد الثابت بطل فقد اريد ان يوجب اولا فيتنصف فيعتق نصف رقبة بينهما هـ
واستشكل قولنا الثاني بعتق النصف وقوله مع محمد يعتق ثلاثة الارباع مع قولهما بعدم
تجزي العتق واجيب بان عدم التجزي انما هو اذا صادف محلا معلوما اما اذا كان
بطريق التوزيع والانقسام باعتبار الاحوال فلا لان ثبوته ح بطريق الضرورة
وهي لا تتعدى موضعها ورده بعض الطلبة بمنع الضرورة للانقسام لان الواقع
ان كلا من عتق منه البعض الذي ذكر لا يترقى الرق بل يسعى في باقيه حتى يخلص كله
حرا فيمكن ان يقول بعتق جميع كل واحد عندهما ويسعى في ذلك القدر فيتحد الحاصل
على قولهما وقول ابي حنيفة غير انهم يستسعون وهم عبيد وعندهما يستسعون وهم احرار
والحاصل ان الضرورة اوجبت ان لا يعتق جميع واحد مجانا لا ان يعتق بعض
فقط ثم يتأخر عتق الباقي الى اداء السعاية ورد عليه بانه لو عتق الكل من كل واحد
ابتداء ثم يسعى فهو وهو حر لزم ان يكون موجب قوله احدكما حر اعتاق الاثنين وهو باطل
وقد يدفع عنه بمنع كون الموجب ذلك بل عتق رقبة شايعة وانما عتق الكل من كل منهما
للضرورة التي اقتضت توزيعه كذا في الفتح قيد بكونه مات بلا بيان بان لم يخاصمه
العبد فيه لانه لو بين شيئا عمل به وسيأتي او خاصمه اجبر عليه فان بين الايجاب الاول
في الثابت بطل الثاني وان بينه في الخارج امر ببيان الثاني ولو بدا به وبينه في
الداخل طولب ببيان الاول فان بينه في الثابت والخارج عمل به ولو قال عنيت
بالثاني الثابت عتق وتعين الخارج بالايجاب الاول **ولو** كان هذا القول **في المرض**
وقد ضاق الثلث عنهم او لم يكن له مال غيرهم او كان ولم تجز الورثة **قسم الثلث** بينهم **على**
هذا النمط السابق وذلك انا نجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لانا نجعل كل رقبة
على اربعة لاحتياجنا الى ثلاثة ارباع فيعتق من الثابت ثلاثة من اربعة ومن الاخرين
من كل واحد سهمان فبلغ السهام سبعة خارجة من الثلث وكل المال هو الاعبد الثلاثة
فيكون كل منهم وهو ثلث المال سبعة اسهم فيعتق من الثابت ثلاثة من سبعة ويسعى
في اربعة ومن الاخرين الداخل والخارج من كل منهما سهمان ويسعى في خمسة فصار ثلاثة
ارباع الثابت الى ثلاثة اسباعه وذلك اقل من نصفه بنصف سبع وصار نصف كل من
الاخرين سبعين وذلك اقل من ثلثه بثلث سبع واما على قول محمد فانما يضرب الداخل
بسهم ويسعى في خمسة فصار ربعه سدسا وعلى هذا تكون سهام العتق ستة وكل المال
ثمانية عشر فيجعل كل عبد على ستة فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة فكان
المعتق على قوله نصفه ومن الخارج سهمان وهما ثلثه ويسعى في اربعة ومن الداخل
سهم وهو سدسه ويسعى في خمسة **والبيع** اي بيع عبد معين منهما سواء كان صحيحا او فاسدا
معه قبض او لا مطلقا او بشرط الخيار وظاهر انه لو باعهما معا لم يكن بيانا لبطلان البيع

لان احدهما حر بيقين والعرض على البيع ملحق به في المحفوظ عن الثاني وكذا المساومة
والثاني به اي بكل تصرف لا يصح الا في الملك كالهبة والصدقة والرهن والاجارة والايصا
والتزويج وما في الهداية من اشتراط التسليم في الهبة والصدقة فاتفاقي كذا في الكافي
والموت اي موت احدهما ولو بالقتل من المولى او من اجنبي واذا اخذ المولى القيمة منه فينبغي
العتق في المقتول عتقا او كانت لورثته وينبغي ان يكون قتل العبد نفسه كذلك واحترز به
عن قطع اليد فانه لا يكون بيانا عند ان المولى لو بين العتق فيه فلا ارش له فيما ذكره
القدوري وقال الاسبيجابي للمجني عليه والتحرير اي انشاء وهو حين لو ادعى انه عني
بقوله اعتقتك ما لزمه بقوله احدكما حر صدق قضاء ولو لم يقل شيئا عتقا واطلاقه يعم المنجز
والمعلق كقوله لاحدهما ان دخلت الدار فانت حر وبه يعتق الاخر واطلاق التدبير
يدخل المقيد ايضا لان فيه تعليق العتق ولم يذكرا لاستيلاد مع انه كذلك لانه مفهوم بالاولى
اذ هو فوق التدبير والكتابة كالتدبير بيان في العتق المبهم ولو معلقا بان قال لاحد عبديه
اذا جاء غد فاحدكما حر فمات احدهما قبل الشرط او تصرف فيه بازالة الملك ثم جاء الغد عتق
الباقي لخروج الميت ومن تصرف فيه عن محلية العتق فتعين الاخر وفرقوا في المعلق
بين البيان الحكمي والصريح فان الحكمي قد علمت انه يصح قبل الشرط بخلاف الصريح فانه
لو قال قبل الشرط اخترت ان يعتق فلان ثم وجد الشرط لا يعتبر لانه اختيار قبل وقته
كما لو قال انه انت حر ان دخلت هذه الدار او هذه الدار ثم عين احدهما للحنث لا يصح
تعيينه ولو باع احدهما او كليهما ثم اشتراها ثم جاء الغد ثبت حكم العتق المبهم فيعتق
احدهما ويومر بالبيان وفي الاختيار لو قال احدهما حر فقيل ايهما نويت فقال لم اعن
هذا عتق الاخر فان قال بعد ذلك لم اعن هذا عتق الاول ايضا وكذلك طلاق احدى
المراتين بخلاف ما لو قال لاحد هذين علي الف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للاخر
شيء والفرق ان التعيين في الطلاق والعتاق واجب عليه فاذا نفاه عن احدهما تعين
الاخر اقامة للواجب اما الاقرار فلا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار بالمجهول لا يلزم
حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفي احدهما تعيينا للاخر لا الوطي اي لا يكون الوطي بيانا وكذا الدواعي
من اللمس والتقبيل والنظر الى فرجها بشهوة عند الامام وقالا يكون الوطي ودواعيه بيانا لانه
لا يحل الا في الملك واحداهما حرة فكان مستبقيا الملك في الموطوءة فتعينت الاخرى لزوال له
بالعتق وفي الهداية ولا يفتى بقول الامام ولا خلاف ان الاستخدام ولو كرها لا يكون بيانا
وانه في التدبير المبهم ليس بيانا ايضا وهو اي الوطي والموت بيان في الطلاق المبهم حتى تطلق
التي لم يطاها والحية ولا بد ان يكون الطلاق بائنا فلو كان رجعيا لا يكون بيانا نص عليه
في النوادر وهل يثبت البيان فيه بالمقومات ففي الزيادات لا يثبت وقال الكرخي التقبيل
كالوطي ولو طلق احداهما ينبغي ان لا يكون بيانا كذا في البحر ولو قال لامته ان كان اول
ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى ولم يدر الاول منهما رق الذكر على كل

حال وعتق نصف الام والانثى وسعى كل منهما في نصف قيمته لانهما يعتقان بتقدير ولادة الغلام
اولا ويرقان ولا يعتقان بتقدير ولادة الجارية اولا فيعتق نصف كل منهما والذكر رقيق
على كل حال لان ولادته شرط لحرية الام فتعتق بعد ولادته فلا يتبعها وهكذا ذكر في
الجامع الصغير من غير خلاف فيه والمذكور لمحمد في الكيسانيات في هذه المسئلة انه لا يحكم
لعتق واحد منهم وفي النهاية عن المبسوط ذكر محمد في الكيسانيات هذا ليس جواب هذا
الفصل في هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد منهم ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم انها ولدت
الغلام اولا فان نكل كان مقرا وان حلف كانوا ارقاء واما جواب الكتاب ففيما اذا قال
لامته ان كان اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كان جارية فهي حرة فولدتهما ولم
يدر الاول رق الغلام والانثى حرة وعتق نصف الام كذا في النهاية وما في الكيسانيات
هو الصحيح لان الشرط الذي لم يتيقن وجوده وهو ما كان في طرف واحد القول فيه قول
من ينكر وجود اليمين كقوله لعبده ان دخلت الدار فانت حر فمضى الغد ولا يدري
ادخل ام لا لا يعتق لوقوع الشك في شرط العتق فكذا هنا واما اذا كان الشرط مذكورا
في طرف الوجود والعدم واحدهما موجود لا محالة فيحتاج الى اعتبار الاحوال كما في مسئلة
الكيسانيات انتهى ورده في فتح القدير بمنع كون ما ذكر جواب مسئلة الكتاب لانه في هذه
الصورة يعتق جميع الجارية ونصف الام وجواب مسئلة الكتاب عتق نصفهما فان قلت
المفروض في مسئلة الكتاب تصادقهم على عدم علم المتقدم فكيف ولا دعوى ولا منازع قلت
محمول على الدعوى من اجنبي حسبة الا ان تعليله في المبسوط بان الام تدعي العتق وهو
ينكر فقيل ان ذلك في صورة دعوى الام وهي غير ما في الكتاب وحقيقته ما مر من الترجيح
ابطال قولهما مع انهما لم ترد عنهما رواية شاذة بخلاف ذلك واستدلاله بان الشرط
الكائن فينظر فيه بان في ذلك الشرط الظاهر لا الخفي والولادة يمكن ان تكون من
الامور الخفية فيوجب الشك فيها اعتبار الاحوال انتهى وفي الغاية قوله هذا الجواب
ليس جواب هذا الفصل يريد به الجواب بطريق التوزيع على الاحوال انتهى وهذا كما ترى يصلح
جوابا عن الرد الاول بل هو متعين اذ كيف يتوهم ان جواب مسئلة الكتاب ما ذكروه مخالف
في حكم الجارية ظاهرا وكون الولادة يمكن ان تكون من الامور الخفية رده في البحر بان الخفية
ما لا يمكن الاطلاع عليها والولادة مما يمكن الاطلاع عليها ولا يخفى انه ليس المراد بالولادة
مطلقها بل التي الكلام فيها وهو كون الغلام اولا وهذا مع ولادتهما ايهما في حمل واحد مما
يخفى غالبا واقرب الامور عندي ما مال اليه الطحاوي من ان محمدا كان معهما اولا ثم رجع
يعني فما في الجامع قولهما وما في الكيسانيات قوله المرجوع اليه قيد بقوله ولم يدر الاول
بان تصادقا على ذلك لانهما لو اتفقا على ان الغلام اولا عتقت الام والجارية او انه كان
ثانيا لم يعتق احد ولو ادعت الام ان الغلام اولا وانكر والجارية صغيرة حلف المولى
على العلم فان نكل عتقت الام والبنت والا لم يعتق احد ولو كانت الجارية كبيرة ولم

تدعي ونكل عتقت الام فقط ولو ادعت البنت دون الام عتقت فقط اذا نكل فهذه وجوه
ستة ولو اقامت البنت الكبيرة او الام بينة على ولية الغلام ينبغي انهما يعتقان فائدة
كيسان من اسما الرجال واليه ينسب ابو عمرو وسليمان بن شعيب الكيساني وهو من اصحاب
محمد ومنه قولهم ذكر محمد في الكيسانيات او في املا الكيساني كذا في المغرب **ولو شهدا انه**
حر احد عبديه او انه حرة احدى امتيه لغت شهادتهما عند الامام وقالا تقبل والخلاف
مبني على ان العتق من حقوق العباد عنده فتوقفت الشهادة على دعوى العبد لا فرق في
ذلك بين الحرية الطارية او الاصلية في الاصح ولا تحقق لها من المملوك فلم تطابق الدعوى
الشهادة فلغت ومن حقوق الله عندهما فلم تتوقف وعتق الامة وان لم يتوقف على الدعوى
اجماعا لما فيه من تحريم فرجها على المولى وهو خالص حقه تعالى فاشبه الطلاق الا ان العتق
المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده على ما مر فانتفى المسقط فيه وصار كالشهادة على عتق احد
العبدين واورد لو كانت العلة في سقوطها تحريم الفرج لاشترطت في عتق المجوسية واخته
من الرضاع وفي الشهادة على الطلاق الرجعي ولاكتفى بشهادة الواحد فانه حجة في الامر الديني
واجيب بانه يثبت بهذه الشهادة بعتقها نوع اخر من التحريم فان وطي المجوسية والاخت رضاعا
ليس بزنا حتى لا يلزمه الحد بوطيها قبل العتق وبعده يلزمه والرجعي ينعقد به سبب حرمة
فرجها فاثبت تحريما موجلا بانقضا العدة وان يكون خبر الواحد حجة في الامر الديني اذا لم
تقع الحاجة الى التزام المذكور وههنا وقعت **الا ان تكون الشهادة في وصية** استثنا
متصل يعني لغت الشهادة في كل الاحوال الا في هاتين الحالتين وما في البحر من انه منقطع
ففيه نظر لا يخفى بان شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او دبر احدهما ولو في
صحته **او طلق قبلهم** بان شهدا انه طلق احدى نسايه فتجوز الشهادة اجماعا والقياس في
الاول عدم قبولها لان المقضي له مجهول وللاستحسان وجهان احدهما ان العتق في المرض
والتدبير مطلقا وصية والخصم فيها انما هو الموصي لانها حقه فكان مدعيا تقديرا
وعنه خلف وهو الوصي او الوارث والثاني ان العتق بالموت يشيع فيهما ولذا يعتق
نصف كل واحد منهما فصار كل واحد خصما متعينا قال صدر الشريعة والاول مشكل
لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احدهما والعبدان يريدان اثباته فكيف
يقال ان المدعي هو المولى او نايبه واجاب في الحواشي السعدية بان المولى وان كان منكرا
صورة الا انه نزل مدعيا معنى لان نفع العتق يعود اليه وهو معلوم وعنه خلف وهو
الوصي او الوارث فنزل الوارث او الوصي مدعيا للعتق خلفا عن الميت فقبلت الشهادة
وفي فتح القدير ولا يخفى ان المراد بالخصم هنا من تكون الشهادة على طبق دعواه ولا
تقام البينة الا على منكر فغرض بعض الشارحين ان تكون الورثة منكرين فعلى هذا
يكون قوله وعنه خلف وهو الوصي او وارثه يعني الوصي ان كان الورثة منكرين او الورثة
ان كان الوصي منكرا فقيل فيشكل ما لو كان كل من الوارث والوصي منكرا اذ لا تبطل البينة

لكونها الشهادة بوصية وليس واحد منهما خلفا ولا مخلصا الا باعتبار جعل الميت مدعيا تقديرا
والوجه الثاني يقتضي ان الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت
تقبل لشيوع العتق بالموت وهو الذي صححه فخر الاسلام وتبعه المصنف في الكافي لجواز ان يكون
الحكم معللا بعلتين فيتعدى باحدهما ولقايل ان يقول شيوع العتق الذي هو مبني صحة كون
العبدين مدعيين متوقف على ثبوت قوله احدكما حر ولا يثبت له الا الشهادة وصحتها
متوقفة على الدعوى الصحيحة من الخصم فصار ثبوت شيوع العتق متوقفا على ثبوت
الشهادة فلو اثبتت الشهادة بصحة خصومتها وهي متوقفة على ثبوت العتق فيهما شايعا
لزم الدور وان لم يتم وجه ثبوت هذه الشهادة على قوله لزم ترجيح القول بعدم قبولها
وعلى هذا يسطل الوجه الثاني من وجهي الاستحسان انتهى قال في البحر وهذا من العجب
العجاب لان صحة كونهما مدعيين لا يتوقف على الثبوت اذ يلزم مثله في كل دعوى بل
يقال صحة كونه مدعيا متوقفة على ثبوت قوله وثبوت قوله متوقف على ثبوت الدعوى
الصحيحة وانما صحة متوقفة على كون المدعي معلوما مع بقية الشرايط واقول
لزوم مثله في كل دعوى ممنوع اذ الكلام في ثبوت توقف صحة الدعوى عليه وهو كون المدعي
خصما معلوما كما اعترف به وهو موقوف على الشهادة ولا وجود لهذا المعنى في كل دعوى
نعم يمكن ان يقال لا نسلم توقف الشيوع على ثبوت قوله احدكما حر بل على صدوره منه فاذا
ادعياه او احدهما فقد ادعى كل واحد انه اعتق نصفه فاذا برهن على ذلك قبل برهانه
والله الموفق **باب الحلف بالدخول** اي الحلف
بالعتق معلقا بالدخول وهو بفتح الحا وكسر اللام مصدر حلف سماعي القسم وجا فيه سكون
اللام ايضا وبكسرها مع سكون اللام العهد ولو قال لغيره بالعتق لكان اوضح ولما كان
التعليق مؤخرا في السبب اخره وذكره التعليق بالولادة في معتق البعض لبيان انه يعتق
منه البعض عند عدم العلم **ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي املكه يوميذ حر**
عتق ما يملك بعده اي بعد الحلف سوا كان في ملكه او تجدد ملكه له **به** اي بالدخول
لان التنوين عوض عن الجملة المضاف اليها نقصا اذ التقدير ان دخلت ولفظ اليوم ظرف
لمملوك فكان التقدير كل من يكون في ملكي يوم الدخول حر وهذا في الحقيقة اضافة
عتق المملوك يوم الدخول الى يوم الدخول والمملوك لا يكون الا بملك فصار كانه قال
ان ملكت مملوكا وقت الدخول فهو حر وهو يصدق بملك قبل الدخول يقارن بقاء الدخول
فكان اضافة العتق الى الملك الموجود عند الدخول معنى والمراد باليوم هنا مطلق الوقت
لانه اضيف الى ما لا يمتد حتى لو دخل ليلا عتق وفي البدايع لو قال كل مملوك اشتريه اذا
دخلت الدار فهو حر فهذا على ما اشتري بعد الفعل الذي حلف عليه ولا يعتق ما اشتري
قبل ذلك الا ان يعنيهم ولو قال كل مملوك املكه اليوم او هذا الشهر او هذه السنة وله
مملوك فاستفاد في الوقت الذي عينه اخر عتق ما استفاده ايضا ولو نوى احد الصنفين

قوله المراد باليوم مطلق الوقت الخ

لم يتقيد قوله قضا ويقبل ديانة **ولو لم يقل يومئذ لا** اي لا يعتق ما ملكه بعد اليمين بل يقتصر
على المملوك وقت التكلم لان المجاز في الوصف كاسم المفعول وهو مملوك ان معناه قائم حال التكلم
ثم نسب اليه على وجه قيامه به او وقوعه عليه واللام للاختصاص من جرت متعلقها اليه وهو
مملوك فلزم من التركيب اختصاصيا المتكلم بالمتصف بالمملوك للحال فلو لم يكن في ملكه شي
يوم حلف كان اليمين لغوا لا فرق بين كون التعليق بان او اذا او متى ما ولا بين كونه منجزا
او معلقا قدم الشرط او اخره **ولفظ المملوك لا يتناول الحمل** لان المطلق منه انما ينصرف
الى المملوك بالاصالة والاستقلال والحمل مملوك تبعا لانه كعضو من اعضائها ولذا لم يجز
من الكفارة ولم تجز صدقة فطره ولا يجوز بيعه منفردا حتى لو قال كل مملوك لي حر وله جارية
حامل ولدت ذكرا لاقل من ستة اشهر او قال ان اشتريت مملوكين فهما حران او قال للحامل
كل مملوك غيرك فهو حر لم يعتق الحمل في هذه المسايل ولا الام قال في البحر وقيدنا بالصور
الاربع لانه لو قال كل مملوك لي فهو حر وله جارية حامل فان الحامل تدخل فيدخل الحمل
تبعا لها وانت خبير بان هذا لا يرد على اطلاق المص بعد ان الحمل انما عتق تبعا لا يتناول
اللفظ له فيد بالحمل لانه يتناول المرهون والماذون والمديون والموجر من العبيد والاما
وامهات الاولاد واولادهم ولا يدخل المكاتب ولا العبد المشترك ولا معتق البعض كعبد التاجر
كالجنين الا بالنية وقال محمد يعتقون نواهم او لا واما المديون فعند الامام لا يعتق
الا بالنية وقال الثاني يعتق بها وعند الثالث بدونها وفي المحيط المشترك لا يدخل تحت
قوله ان ملكت مملوكا فهو حر الا اذا ملك النصف الاخر بعده ولو نوى المذكور فقط لم
يصدق قضاء او صدق ديانة قال في الذخيرة وفي مماليكي كلهم احرار اذا نوى الرجال
فقط لا يصدق ديانة وفرق في الفتح بان كلهم تاكيد للعام قبله وهو مماليكي لانه جمع مضاف
فيعم وهو يرفع احتمال المجاز غالبا والتخصيص يوجب المجاز فلا يجوز بخلاف كل مملوك لي
فان الثابت فيه اصل العموم فقط فقبل التخصيص **كل مملوك لي او قال امملكه حر بعد غد**
ظرف لحر لا لاملكه **او قال كل مملوك لي او امملكه حر بعد موتي تناول من ملكه منذ حلف**
فقط دون من ملكه بعد اليمين لان الوصف للحال كما مر وكذا المضارع فيعتق بعد غد
من كان في ملكه وقت اليمين ويكون مدبرا في الحال من ملكه في ذلك الوقت ولا يعتق
ولا يصير مدبرا من ملكه بعد اليمين قيد بجعله ظرفا للحر لانه لو جعله ظرفا للملك كما
اذا قال كل مملوك املكه غدا فهو حر ولا نية له عتق من ملكه في غد ومن كان في ملكه
قبل كذا في البدايع وقصره الثاني على الاول وهو رواية ابن سماعة عن محمد وعلى هذا
الخلاف اذا قال كل مملوك املكه كذا راس الشهر وهو الليلة التي يهل فيها الهلال ومن
الغد الى الليل ولو قال كل مملوك املكه اذا جاء غد فهو حر فهذا على ما ملكه في قولهم **ويعتق**
من ملكه المولى **بعده** اي بعد اليمين **من ثلثه ايضا** عنهما فان خرج من الثلث
فلا كلام والا ضرب كل بقيمته فيه ولو كانت التركة بالدين مستغرقة وجبت السعاية

ولا

تبعا للحمل لانه يتناول المرهون والماذون والمديون والموجر

ولا يخفى ان من كان في ملكه يوم حلف مدبر مطلق وما ملكه بعد مقيد هذا هو ظاهر
مذاهب الكل وعن الثاني لا يعتق ما استفاده بعده لان اللفظ حقيقة للحال كما سبق
فلا يعتبر به ما سيملكه ولهما ان هذا اي مجموع التركيب ايجاب عتق وايصا ايضا بقوله
بعد موتي ولذا اعتبر من الثلث فمن حيث الجهة الاولى يتناول المملوك حتى صار مدبرا
مطلقا ومن حيث الجهة الثانية يتناول المستفاد لما استقر ان الوصية يعتبر فيها الامر
المبهم الا ترى انه يدخل في الوصية بالمال والاولاد لفلان ما يستفيده ومن تولد له
بعدها فيصير كانه قال عند الموت كل مملوك املكه فهو حر تكميل فيه بعض مسايل
التعاليق ان بعتك فانت حر فباعه لم يعتق الا ان يكون البيع فاسدا لم يقبضه المشتري
قبل البيع فان قبضه لم يعتق ايضا ولو علق عتق عبد مشترك بينه وبين غيره ثم اشترى
باقيه ففعل ما علق عتقه عليه لم يعتق الا نصفه ويسعى في قيمة نصفه الثاني عند
الامام وعندهما يعتق كله فلا يسعى ولو باع النصف الاول ثم اشترى الثاني ودخل
الدار لم يعتق منه شي ان دخلت دار فلان فانت حر فشهد فلان واخ له انه قد دخل
عتق ولو قال ان كلمته فشهد هو واخ له انه كلمه لم يعتق لانه في هذه شاهد على فعل
نفسه فلم يبق الا واحد بخلاف الاول ولو شهد ابنا فلان انه كلم اباهما فان جحد جازت
وكذا ان ادعاه عند محمد وابطلها ابو يوسف كذا في فتح القدير **باب**
العتق على جعل اخره لانه خلاف الاصل والجعل بضم الجيم ما جعل للانسان من شي على
شي يفعله وكذا الجعالة بالكسر كذا في العناية وقد تبع الجوهري في تخصيص الكسر
والمذكور في ديوان الادب وغيره الفتح فقيه وجهان وفي المغرب الجعل جمع جعيله
او جعالة بالحركات بمعنى الجعل والمراد هنا المال المجعول شرطا لعتقه **حر عبده على**
مال كحر انت على الف او بالف او على ان تعطيني او تؤدي الي الفا ونحو ذلك او بعت
لك نفسك او وهبتها منك على ان تعوضني كذا او المال يعم الحيوان ولو بغير عينه والعروض
اذا عم جنسها ويلزمه الوسط والطعام والمكيل والماذون ويجبر المولى على قبول القيمة
وان لم يعلم كثوب وحيوان عتق بالقبول ولزمه قيمة نفسه وفي الذخيرة انت حر على
ان تحج عني لا يعتق حتى يحج وان لم يحج فعليه قيمة حجة وسط ولو قال لصم عني يوما او
صل عني ركعتين وانت حر لا يعتق والفرق ان الحج مما تجري فيه النيابة بخلاف
غيره وعلى هذا ينبغي انه لو قال اعتقتك على ان تكفر عن ظهاري انه لو اعتق او
كسي عتق ولم اره ولو استحق العوض فان كان بغير عينه فعلى العبد مثله في المثلي
وقد علمت ان القيمة تخلص والوسط في القيمي وان كان معينا رجع بقيمة العبد عندهما
وقال محمد بقيمة المستحق وعلى هذا الخلاف لو اعتق الذي عبده على خمر فاسلم قبل قبضه
كما في المحيط ولو اختلفا في جنس المال او مقداره فالقول للعبد مع يمينه كما لو انكر اصله
والبينة للمولى لان الاختلاف انما هو في الدين الواجب عليه لا انه عتق بالقبول

لعله الموزون

ولوكان العتق معلقا بالادا كما سياتي انعكس الحكم لان الاختلاف فيما يقع به العتق فان
اقاما البينة فالبينة بينة العبد فقبل العبد ذلك في مجلسه ان كان حاضرا او في مجلس
علمه ان كان غايبا شرطا القبول لانه معاوضة من جانبه ولذا امكنه الرجوع لو ابتدا ويبطل
بقيامه قبل قبول المولي وبقيام المولي وان كان تعليقا من جانب المولي ولذا لم يصح رجوعه
عنه ولم يبطل بقيامه عن المجلس ولابد ان يقبل في الكل حتي لو قبل في النصف لم يجز عند
الامام لما فيه من الاضرار بالمولي وقالا يجوز ويعتق كله بنا لا لف بنا علي تجزي الاعتاق
وعدمه ولاخلاف ان ما لا يتجزي كالطلاق والدم يكون قبول النصف فيه قبولا في الكل
قيد بكون العبد معينا لانه لو قال لاحدكما حر علي الف والاخر بغير شي عتقا مجانا ويكون
الكل له لانه لو كان له النصف فقط فقال له انت حر علي الف عتق نصفه بنصفها فان اجاز
الاخر كانت بينهما عند الامام ولو قال اعتقت نصيبي بالف فقبل لزمه كذا في المحيط عتق
لان هذا الكلام علي معاوضة من جانبه ومن حكم المعاوضات ثبوت الحكم بقبول العوض
في الحال كما في البيع وهذا لان ثبوت ملك المولي في العوض يستلزم زوال ملكه في المعوض
والا لاجتمع العوضان في ملكه ولو علق المولي عتقه بادايه المال بان قال ان اديت
اديت الي الفا فانت حر صار العبد ماذونا له في التجارة ضرورة الحكم الشرعي بصحة
هذا التعليق واستغنا به اثارة من العتق عند الادا وذلك يقتضي ان يتمكن شرعا
من الاكتساب بالتجارة لا التكدي لانه خسة يلحق المولي بما رها مع انه لو اكتسب منه وادي
عتق وعتق بالتخلية بين المال والمولي بحيث لو مد يده اليه اخذه لانه نزل قابضا جبرا
عليه وهذا هو معني الاجبار علي القبض في ساير الحقوق ولو ادي البعض اجبر علي قبوله
في رواية الزيادات لان الذي اتي به بعض الجملة فاذا ثبت الاجبار في الكل ثبت في
البعض لكنه لم يعتق الا باداء الكل وفي مبسوط شيخ الاسلام انه لا يجبر قيل الاول استحسان
والثاني قياس كذا في العناية وفي المحيط لو قال لاجنبي اذا اديت الي الفا فعبدي حر
فخلي بينه وبين المولي لا يعتق ما لم يتيقن بادايه في المجلس قبل الاعراض ولو قال اذا ومتي
اديت يعتق بالادا ولو في غير المجلس ثم المسئلة مقيدة بان يكون العوض معلوما فلو قال
علي دراهم لم يجبر علي القبول لان مثل هذه الجهالة لا تكون في المعاوضة كذا في الشرح
وكذا لو قال علي ثوب او دابة ولو اتي به وسطا او جيدا لان مجهول الجنس لا يصلح عوضا
وان يكون صحيحا فلو قال علي كذا من الخمر لم يجبر ايضا وان كان يعتق بقبوله والقياس
ان لا يجبر كما قال زفر لان تعليق العتق يمين ولا اجبار علي مباشرة شروط الايمان
قلنا هو تعليق لفظا معاوضة معني اذ المقصود انما هو حثه علي دفع المال لينال
الحرية والسيد المال عوضا عنه وقد فرض صحة هذا التصرف لتحقيق العوض شرعا
فلزم اعتباره معاوضة واذ قد ثبت له جهتا التعليق والمعاوضة وجب توفير مقتضى
كل عليه وعلي هذا تخرج المسايل المختلفة التي بعضها يقتضي اعتباره تعليقا وبعضها

يقتضي

مطلب
مطلب
لو قال لاحدكما حر علي الف والاخر بغير شي عتقا مجانا
مطلب
هذا معني الاجبار علي القبض في ساير الحقوق
مطلب
تخرج المسايل المختلفة

يقتضي اعتباره معاوضة غير انه لما تاخر اعتبار المعاوضة الي وقت الادا كانت احكام
الشرط اكثر ولم يثبت من احكام المعاوضة الا ما هو بعد الادا وهو ما لو وجد بعض المودي
زيوفا كان له ان يرجع بقدره جيادا وما لو كان من ضرورياتها وهو تقديم ملك العبد لما
اداه وانزاله قابضا اذا اتاه به وفيما قبل ذلك المعتبر جهة التعليق فلذا خالف المعاوضة
التي هي الكتابة في احد عشر صورة كما في الفتح لو مات المولي قبل الادا ورثه يورث عنه مع اكسابه
او العبد فما تركه لمولاه ولا يودي منه عنه ولو كانت امة وولدت ثم ادت لم يعتق ولدها
ولو حط المال او ابراه المولي عنه لم يعتق ويقتصر علي المجلس ان كان بكلمة ان وللمولي بيعه
قبل الادا وان ياخذ ما ظفر به من كسبه قبل التعليق اداه ما فضل عنده من كسبه بعد
ادايه للسيد ولو ادي من كسبه قبل التعليق عتق ورجع السيد بمثله عليه بخلاف المكاتب
الا اذا كان ثبته علي نفسه وماله الحادث بعد لو باعه المولي ثم اشتراه او رد عليه بخيار
عيب فلا وجوب قبول ما ياتي به خلاف ابي يوسف نعم وعند محمد لا بخلاف المكاتب في الكل
زاد في البحر ثلاث صور ما لو قيد المودي بكونه في كيس ابيض فادا ه في اسود لا يعتق بخلاف
المكاتب ولو قال في هذا الشهر فادي الالف في غيره لم يعتق وفي الكتابة لا يبطل الا بحكم الحاكم
او بتراضيهما والمسئلتان في البدايع ولو امر غيره بالادا فادي لا يعتق بخلاف الكتابة كما
في المحيط واعلم انه ذكر هو الابرا فيما خالف فيه المكاتب لا موقع له اذ الفرق انما يكون
بعد تحقق الابرا في الموضعين ولا تحقق له هنا اذ لا دين عليه بخلاف المكاتب وان الكتابة
قد تثبت بصيغة الشرط اذا حف بما يقتضيها كقوله ان اديت الي الفا كل شهر مايه فانت حر
فانه يصير مكاتبا لا يباع كذا في الدراية وجعل في المبسوط هذا قول ابي سليمان لان التنجيم
من حكم الكتابة والعبرة للمعاني وقال ابو حفص لا يكون مكاتبا واستشهد له بما لو قال
ان اديت الي الفا في هذا الشهر واداه في غيره لا يعتق اتفاقا واجيب بانه لا تنجيم هنا والمسئلة
تحتمل التاويل ولو قال انت حر بعد موتي بالف فالقبول بعد موته لانه اضاف الايجاب
الي ما بعده فلا يعتبر القبول قبله بخلاف انت مدبر علي الف حيث يكون القبول في الحال
لان في هذا ايجاب التدبير في الحال غير انه لا يجب المال لقيام الرق واذا عتق بالموت
لا يلزمه شي لعدم وجوبه قبله واورد انه ينبغي ان تكون مسئلة الكتاب كذلك اذ المعني
انت حر بعد موتي واجيب بان مسئلة الكتاب تصرف يمين من المولي حتي لا يتمكن من الرجوع
وفي الايمان يعتبر اللفظ والاضافة في الثانية لفظا لتكون يمينا فلم يعتبر القبول بعده
واذا قبل بعد موت المولي لم يعتق في الاصح الا باعتاق الوصي او الوارث او القاضي عند
امتناع الوارث والولا للميت ولو اعتقه الوارث عن كفارة الميت لا يقع عن الكفارة بل عن
الميت وانما توقف علي اعتاق هولا لان الميت ليس باهل للاعتاق واعترض بان الاهلية
ليست بشرط الا عند الاضافة والتعليق ولذا لو جن بعد التعليق ثم وجد الشرط وقع
الطلاق والعتاق وكذا يعتق المدبر بعد الموت وليس التدبير الا تعليق العتق واجيب

مطلب
خالف المعاوضة الكتابة في احد عشر صورة
مطلب
يقتصر علي المجلس ان كان بكلمة ان
مطلب
ادي من كسبه قبل التعليق
مطلب
لو ادي البعض

بالفرق وذلك انه في تلك المسايل الموجود انما هو بطلان اهلية المعلق فقط وهنا الثابت مع هذا زيادة هي خروجه عن ملك المعلق الى ملك الورثة ثم يوجد الشرط الا وهو في ملك غيره واعلم انه روي عن الامام انه يعتق بمجرد القبول وايده في الفتح وادعى في البحر ان ظاهر اطلاق المتون يفيده وفيه نظر وفي الخانية اذا جاء غد فانت حر ان شيت فالمشية له بعد طلوع الفجر من الغد ولو قال ان شيت فانت حر غدا كانت المشية للحال في ظاهر الرواية وهو قولهما وفي البدايع انت حر غدا ان شيت فالمشية في الغد ولو قال انت حر ان شيت غدا فالمشية للحال لانه في الاول علق الاعتاق المضاف الى الغد بالمشية وفي الثاني اضاف الاعتاق المعلق بالمشية الى الغد والله الموفق **ولو حرره** اي العبد **على خدمته** اي المولى **سنة** مثلا بان قال اعتقتك على ان تخدمني سنة **فقبل** العبد **عتق** من ساعته ووجب عليه خدمته وافاد كلامه انه لا بد من بيان المدة فلو قال على خدمته او على خدمة فلان ولم يعين مدة كان عليه قيمة نفسه قيد بكونه حرره على خدمته لانه لو علق عتقه على خدمته مدة لا يعتق حتى يخدمه اياها ولو قال ان خدمت ابني وابنتي حتى يستغنيا فانت حر فان كانا صغيرين فحتى يدركا ولو ادرك احدهما يخدمهما الى ان يدرك الاخر وان كانا مدركين يخدم البنت الى ان تزوجها والابن الى قدرته على ثمن جارية ولو تزوجت البنت وبقي الابن خدمهما ايضا ولو مات احدهما بطلت الوصية وفي الذخيرة اخدمني سنة وانت حر عتق الساعة في قول الامام وقال الثاني لا يعتق الا بالخدمة قبل او لا انتهى والوجه للامام ظاهر بعد ان الواو واو الحال وسكتوا في مسئلة الكتاب عن حكم نفقته ونفقة اولاده حيث لا مال له وهي حادثة الفتوى قال في البحر وينبغي ان يقال انه يشتغل بالاكتساب للانفاق فان استغنى خدم المولى لانه الان في حكم المعسر فصار كما لو اعتقه على مال ولم يقدر عليه والله الموفق بمنه **ولو مات** المولى او العبد **تجب قيمته** فتوخذ منه للورثة او من تركته للمولى ان كان لم يخدم شيئا فان خدم مدة ثم بطلت سقط عنه بقدرها من قيمته وهذا عندهما وقال محمد تجب قيمة الخدمة وينبغي ان يكون مرضه الذي لا يرجى برؤه كالعمى ونحوه كالموت قال في الحاوي القدسي وبقول محمد ناخذ وانما لم يخلفه الوارث في استيفاء الخدمة اما لان المنفعة لا تورث او للتفاوت الفاحش فيها **ولو قال** رجل لسيد امة **اعتقها بالف على ان تزوجنيها** لم يقل عني كما في عامة نسخ الهداية واثبتها في بعض النسخ وهي دالة على ايجاب المال على المتكلم وان كان كذلك مع تركها ايضا كذا في الفتح وكان الامام ترك دلالة على الايجاب ايضا لان العبارة اعتق امتك على الف درهم فاكتفى بدلالته على الوجوب وذكرها في بعضها للتاكيد كذا في العناية وبه اندفع ما في الشرح من ان الحق ما في بعض النسخ وعلله بدلالته على ذلك من ان اشتراط بدل العتق على الاجنبي لا يجوز عليه الاشتراط الا اذا قال عني انتهى وهذا التقرير لا يتاتى في عبارة المصنف اذ ليس فيها ما يدل على الوجوب وسنح لي انه يجوز ان تكون شرطية والمضارع

بعدها

بعدها مجزوم بها لا مصدرية وقد غفل عن هذا في البحر فقال الاولى ذكرها لتفيد عدم الوجوب عند عدم ذكرها بالاولى **ففعل فابت ان تزوجه عتقت مجانا** اي بغير شيء يلزمه من الالف فان تزوجت قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب قيمتها سقط عنه وما اصاب مهرها وجب فان استويا سقط عنه النصف ووجب النصف الاخر وان تفاوتا كان قيمتها مايتين والمهر مائة سقط عنه ستمائة وستة وستون وثلثا ووجب لها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث كذا في الفتح وبما قررناه اندفع ما في البحر من انه لو حذف قوله وابت لكان اولى لانها تعتق مجانا وان تزوجت واعتذر عن قوله على ان تزوجنيها مع انه ليس بقيد لانها تعتق مجانا في قوله اعتقها بالف عني ففعل بانه انما ذكره ليفرع عليه المسئلة الثانية وانت خبير بان تفريع الثانية بما ذكر مع حكمها الاتي لا يتم مع حذف قوله وابت لما ستسمعه **وان زاد** لفظ **عني قسم المهر على قيمتها ومهر مثلها ووجب ما اصاب القيمة فقط** لان هذا اللفظ تضمن الشرا اقتضا وقد قابل الالف بالرقبة شرا وبالبضع نكاحا فانقسم عليهما وكان عليه حصة ما سلم له فان تزوجته فما اصاب قيمتها فهو للمولى وما اصاب مهرها فهو لها تتمة اعتق امته على ان تزوجه نفسها ففعلت كان لها مهر مثلها عندهما لعدم صلاحية العتق لان يكون مهرا وجوزه الثاني اقتدا بفعله صلى الله عليه وسلم ذلك في صفية قلنا كان صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر على ما مر فان ابت ان تتزوجه لزمها قيمتها في قولهم جميعا ولو اعتق ام ولده على ان تزوجه نفسها منه فقبلت عتقت فان ابت نكاحه فلا سعاية عليها كما في الخانية والله الموفق للاتمام

باب التدبير شروع في العتق الواقع بعد الموت بعد الفراغ من الواقع في الحياة وقدمه على الاستيلاد لشموله الذكر ايضا والتدبير لغة النظر في عواقب الامور قال في المغرب وغيره وتدبير المملوك الاعتاق عن دبر وهو ما بعد الموت وشرط في المدبر نفسه الاهلية من العقل والبلوغ فلا يصح تدبير الصبي والمجنون اما لو قال الصبي او المجنون دبر عبدي ان شيت فدبره جاز وهذا على المجلس كذا في المبسوط وفي الخانية يصح تدبير المحجور عليه بالسفه وبموته يسعى في كل قيمته وان وصية المحجور عليه بالسفه بالثلث جايزة فيطلب الفرق ولعل الفرق هو ان التدبير اتلاف الان بخلاف الوصية فانها بعد الموت وله الرجوع قبله فلا اتلاف فيها والملك فلا يصح تدبير المكاتب لانتفا حقيقة الملك عنه اما السكران والمكره فيصح تدبيرهما كاعتاقهما وصفته التجزي عنده لا عندهما واحكامه ستاتي **هو تعليق العتق** والاضافة كاعتقتك بعد موتي كالتعليق **بمطلق موت المولى** لفظا او معنى فخرج ما علقه بموته وموت فلان فليس بمدبر مطلق حتى كان للورثة بيعه اذا مات المولى قبل فلان نعم لو مات فلان قبله كان مطلقا وما لو علقه بموت موصوف بصفة كما سياتي وما لو قال انت حر بعد موتي بيوم او بشهر فانه لا يعتق الا باعتاق الوارث او الوصي نص عليه ابن سماعة في نوادره ولو قال قبل موتي بشهر كان مدبرا مقيدا فان مضى شهر كان مطلقا عند البعض

وقال بعضهم هو باق على التقييد كذا في الظهيرية وفي الخانية لو مات بعد شهر قيل يعتق
من الثلث وقيل من جميع المال لان على قول الامام يستند العتق الى اول الشهر وهو كان
صحيحا فيعتق من كل وهو الصحيح وعلى قولهما يصير مدبرا بعد مضي الشهر قبل موته وفي المجتبى
قبل مضي الشهر ليس مدبرا وان كان يعتق بعد موته ويجوز بيعه ثم اذا مضى شهر لا يجوز بيعه
لانه صار مدبرا مطلقا واكثر المشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح انتهى والحاصل
انه مقيد قبل مضي الشهر وبعده على الراجح الا ان مقتضى كونه يعتق من جميع المال على ما
صحح في الخانية ان لا يكون مقيدا كما سياتي ولو قال انت حر بعد موتي ان شئت بنوى فان
نوى المشية الساعة فشا العبد ساعته فهو حر بعد موته من الثلث وان المشية بعد الموت
فشا العبد عند موته فهو حر لوجود الشرط لا باعتبار التدبير وكان الشيخ ابو بكر الرازي
يقول الصحيح انه لا يعتق الا باعتاق من الورثة او الوصي وبه جزم الحاكم في مختصره والفرع
الذي قبله يؤيده فرق بين هذا وما لو قال انت حر بعد موتي ان دخلت الدار بعده
حيث لا يجب على الوارث اعتاقه بعد دخوله بان الوصية بالاعتاق توكيل به بعد الموت
وتعليقها بالمشية جائز كاعتق عبدي ان شاء وبالدخول لا يصح كاعتق عبدي هذا ان دخل
الدار كذا في المحيط الخصاف وقولنا لفظا ومعنى يعم اذ يكونا حالين من تعليق والتعليق
معنى كالوصية برقبته او بنفسه او بثلث ماله لانه منه وان يكونا حالين من مطلق والمطلق
معنى كان مت الى مائة سنة فانت حر فانه مطلق في المختار كاذا او متى او ان مت او توفيت
او هلكت او حدث بي حادث فانت حر او عتيق او معتق او محرر او انت حر يوم اموت
اراد به مطلق الوقت لانه قرن بفعل لا يمتد فان نوى النهار صحت نيته ولم يكن مدبرا كذا
في المبسوط اي مطلقا ومنه ما في المحيط انت حر في موتي او مع موتي وعنه ايضا لو قال
لرجلين دبرا عبدي فدبره احدهما جاز ولو قال امر عبدي في التدبير اليكما فدبره احدهما
لم يجز ومنه ايضا ما في الخانية وغيرها لا سبيل لاحد عليك بعد موتي كان مدبرا كما في الحاوي
القدسي ولو زاد ان شا الله صح لا ايضا بخلاف ما لو قال انت حر بعد موتي ان شا الله
حيث لا يصح والفرق ان الاستثنا في الاول من الحمر وفي الثاني من الايجاب كذا في الولوالجية
او انت حر عن دبر مني يقال دبر الرجل اذا ولى فكانه من دبره الحياة او دبرتك ولو زاد
بعد موتي كان مدبرا الساعة ويلغو قوله بعد موتي لعدم امكانه وفي الظهيرية انت حر
الساعة بعد موتي كان مدبرا ونبه بالكاف على عدم حصر الالفاظ فيما ذكر بل كلما افاد
اثباته عن دبر كان صريحا وعن الثاني فيمن اوصى لعبده بسهم من ماله انه يعتق بعد
موته ولو بجزء لا اذ الجزء عبارة عن الشي المبهم والتعيين فيه الى الورثة بخلاف السهم
فانه السدس فكان سدس رقبته داخلا في الوصية فرع تدبير الحمل وحده صحيح
كعتقه فان ولدته لاقل من ستة اشهر كان مدبرا والا فلا ولو كانت بين اثنين ومن احدهما
حملها وولدته لاقل خيرا الثاني بين التضمين والتدبير والاستسعا بعد ان يقدر ولو

مطلب انت حر بعد موتي ان شئت

مطلب اعتق عبدي هذا ان دخل الدار

دبره

دبره احدهما وقال الثاني للام انت حرة بعد موتي فان ولدته لاقل من ستة اشهر بعد
كلام الاول كان الولد مدبرا بينهما ولو لاكثر واقل من تدبيرا لام كان مدبرا للذي دبر الام
بلا ضمان نعم له ان يضمنه حصته في الام ان كان موسرا فلا يباع لما عن ابن عمر لا يباع المدبر
ولا يوهب وهو حر من الثلث اي لا يصح بيعه بل يبطل حتى لا يملك بالقبض وعلى هذا لو جمع
بينه وبين قن ينبغي ان يسري الفساد في القن ولو قضى قاض بجواز بيعه نفذ وكان فسخا
للتدبير حتى لو عاد اليه ومات على ملكه لم يعتق واستشكل بانه انما يبطل بالقضا ما هو مختلف
فيه وذا كان لزوم التدبير لا صحة التعليق فينبغي ان يبطل وصف اللزوم لا غير كذا في الظهيرية
وفي الولوالجية والحيلة اذا اراد ان يدبر عبده على وجه يملك بيعه ان يقول اذا مت وانت
في ملكي فانت حر فيكون مدبرا مقيدا او على هذا المعنى يحمل قوله في هذا الباب لو قال هذه امتي ان احتجت
ابيعها وان بقيت بعد موتي فهي حرة فباعها جاز كذا افتى به الشهيد واراد بالبيع الاخراج عن
الملك بعوض فلا يمهر ايضا ولا يرهن لان الرهن والارتهان من باب ايفا الدين واستيفائه
عنه فكان من تمليك العين وتمليكها اي لا تخرج عنه بعوض ولا بغير عوض فلا يوصى به ايضا
بلا بدل او بكتابة او عتق على مال ويستخدم المدبر ويوجر ويوطا المدبرة وتنكح جبرا وكذا
المدبر والاجر والمهر له وكذا ارشهما لان ملكه ثابت فيه وبه يستفاد ولاية هذه التصرفات
وبقي ان جنايته على المولى وهي الاقل من قيمته ومن ارش الجناية ودينه يتعلق بكسبه وبموته
ولو حكما كما اذا لحق بدار الحرب لان الردة مع اللحاق تجري مجرى الموت وكذا المستامن اذا
اشترى عبدا في دار الاسلام فدبره ولحق بدار الحرب فاسترق عتق مدبره كما في البدايع يعتق
المدبر فيما خرج من اجزائه كذا في المحيط من ثلثه يوم موته لما روينا ولانه وصية ونفاذها
منه ولذا لم يفترق الحال بين كون التدبير في الصحة او في المرض الا اذا قال في صحته انت حر
او مدبر ومات بلا بيان فانه يعتق نصفه من جميع المال ونصفه من الثلث ولو قتل المدبر سيده
سعى في قيمته اذ لا وصية للقاتل وفي الخانية يصح تدبير المحجور عليه بالسفه وبموته يسعى
في كل قيمته وفيها ان وصية المحجور عليه من الثلث جايزة فيطلب الفرق ويسعى في ثلثيه
لو كان المدبر فقيرا لا مال له سواه ولو كانت مدبرة فان خرج من الثلث عتق بالتدبير
وسقطت عنه الكتابة وان لم يكن له مال غيره فان شا سعى في بدل الكتابة وان شا سعى
في ثلثي قيمته عند الامام وقال الثاني سعى في الاقل منها بلا خيار والثالث يسعى في الاقل
من ثلثي البدل وقيمته ولو كاتبه ثم دبره خير عند الامام بين ان يسعى في ثلثي قيمته
او ثلثي بدل الكتابة وقالا لا يسعى في اقلهما عينا كذا في الفتح ويسعى في كله اي في قيمة
كله لو مديونا بدين مستغرق للتركة لان الدين يقدم على الوصية ولا يمكن نقض العتق
فنقض بمعنى برد القيمة اي قيمته مدبرا ذكره في الفتح وذكر محمد السفيه لو دبر ثم مات
يسعى الغلام في قيمته مدبرا كذا في المجتبى ونحوه في المحيط حيث قال مات المولى وعليه
دين محيط سعى المدبر في جميع قيمته واختلفوا في قيمته مدبرا والصحيح هو نصف قيمته

انتهى وفي الجوهرة انه يسعى في قيمته قنا وقدمنا ان المدبر لو كان محجورا عليه فانه يسعى
في كل القيمة **ويباع** شروع في التدبير المقيد وهو تعليق عتقه بموته على صفة **لو قال ان
مت من مرضي هذا** او ان مت وغسلت او كفنت او دفنت او ان مت او قتلت **فانت حر** وهذا
في الاخير قول الثاني وجعله زفر من المطلق قال في الفتح وهو احسن لانه تعليق بمطلق موت
المولى يعني كيف ما كان **او قال انت حر بعد موت فلان** لانه ليس بمدبر مطلق قال العيني
يعني بل مقيد ومنع في البحر كونه مقيدا وانما جاز بيعه لان سبب الحرية لم ينعقد في الحال
للتردد في هذا القيد لجواز ان لا يموت منه فصار كساير التعليقات بل هو تعليق العتق
بشرط مطلق لما في المبسوط لو قال انت حر بعد موت فلان لم يكن مدبرا لان موته
ليس بسبب للخلافة في حق هذا المولى ووجوب حق العتق باعتبار معنى الخلافة وفي البدايع
لو قال ان مات فلان فانت حر لم يكن مدبرا لانه لم يوجد تعليق عتق عبده بموته فلم يكن
تدبيرا بل تعليقا بشرط مطلق فان قلت ذكر المص له فيه لمساواته له في حكمه من جواز
البيع قلت بينهما فرق وهو ان المدبر بقسميه يعتق من الثلث وهذا من جميع المال
اذا وجد الشرط ويبطل التعليق بموت المولى قبل وجوده بخلاف المدبر انتهى اقول عبارة
اصله الوافي او ان مات فلان وانا ولان الاصل انما هو بعد موتي وفلان فتحرر **ويعتق
ان وجد الشرط** نبه بذلك على انه لا بد ان يموت في ذلك السفر او المرض او تلك المدة
حتى لو مات بعدما اقام او صح او مضت لم يعتق لبطلان اليمين والله الموفق بمنه

باب الاستيلاد ولما اشترك كل من الاستيلاد والتدبير
في استحقاق العتق بعد الموت الا ان التدبير ايجاب باللفظ فناسب ما قبله فقدم على
الاستيلاد الذي هو مصدر استولد طلب الولد اريد به خاص وهو طلبه من الامة
اي من استحقاقه به وكان المناسب للترجمة بالاعتاق ان يترجم للاستيلاد بكتاب نعم
هذا على الترجمة بالعتق ظاهر وام الولد فقها هي التي ثبت نسب ولدها من مالكها
وان اطلقت لغة على الزوجة ايضا **ولدت امة** قنة او مدبرة غير ان التدبير يبطل على
ما مر ومقتضاه عدم صحته بعد الاستيلاد الا ان المسطور في المحيط صحته لان فيه
اجتماع سببي الحرية وافاد في الذخيرة ان معنى ابطاله عدم ظهور حكمه بعد فكانه بطل لانها
تعتق من جميع المال وفي غيره لا يصح تدبيرها لانه لا يفيد كذا في الفتح واطلاقه يفيد انه
لا فرق بين كون الولادة من جماع او استدخال المني كما في المحيط عن الامام **من سيدها** بان
اعترف به فسقط ما قيل ان في العبارة قصورا لان المدار على ثبوت النسب بل على مجرد
الدعوى يثبت النسب معها او لا لما نقلوه من انه لو ادعى نسب ولد امته التي زوجها
من عبده فان نسبه انما يثبت من العبد لا من السيد وصارت ام ولد له لاقراره بثبوت
النسب منه وان لم يصدقه الشرع واطلاقه يعم الذمي والمرتد والمستامن واما لو ولدت
منه حال كونها زوجة او موطوءة بشبهة ثم ملكها بعد وحينئذ فلا حاجة لزيادته كما في

الاصطلاح قال في البحر ولو قال حملت لكان اولى لما في البدايع وغيرها لو قال حملها مني
صارت ام ولد له وكذا لو قال هي حبلى مني او ما في بطنها من ولد فهو مني ولا يقبل منه انما كان
ريحا ولو صدقته واقول ينبغي ان يقيد هذا بما اذا وضعته لاقل من ستة اشهر من وقت
الاعتراف فان وضعته لاكثر لا تصير ام ولد وفي الشرح لو اعترف باقل فجاءت به لستة
اشهر من وقت الاقرار لزمه للتيقن بوجوده وقت الاقرار ويوافقه ما في المحيط لو اقر
ان امته حبلى منه ثم جاءت بولد لستة اشهر يثبت نسبه منه لان الدعوة صادفت ولدا
موجودا في البطن وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لم يلزمه النسب لانا لم نتيقن بوجوده
وقت الدعوى لاحتمال صدقه بعدها فلا تصح الدعوى بالشك انتهى وعلى هذا فصيرورتها
ام ولد موقوف على ولادتها فلا جرم اطلق الحكم بها وعم الولد الحي والميت ولو سقطا بعد ان
كان استبان الخلق على ما مر في الطهارة **لم تملك** لقوله عليه الصلاة والسلام في ام ابرهيم
اعتقها ولدها رواه احمد وغيره وفي رواية الدارقطني وغيره من وطئ امة فولدت فهي
معتقة عن دبر منه ومعنى لم تملك اي تملكها بعد ملك سيدها فلا يرد انها تملك لسيدها بدليل
ما سيأتي من جواز وطئها ونحوه ولو قرئ بتشديد اللام لكان ابعد عن التكلف والى ذلك
يشير قول الشارح اي لا يجوز تمليكها فلا تخرج عن الملك بسبب ولا برهن ولو قضى قاض بجواز
بيعها لم ينفذ في اظهر الروايات ولو ملكها بسبي بعد ارتدادها فهي ام ولد بخلاف المدبر
وتوطأ ام الولد **وتستخدم وتزوج** لقيام ملكه فيها كالمدبرة وفيه ايماء الى ان
الكسب والعقر وارش الجناية له ولم يقل في التزوج بعد استبرائها لانه على استحبابه
لا يجب على المولى بل يندب به فان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح فسد لا لاكثر
وان ادعاه المولى الا انه يعتق عليه ولو باع خدمتها منها او كاتبها على خدمتها جاز وتعتق
يعني اذا ادت ما قابل الخدمة من المال او تمت مدة الخدمة التي وقعت الكتابة عليها **فان
ولدت بعده** اي بعد الولد الذي اعترف به **ثبت نسبه** منه **بلا دعوة** بخلاف الاول
حيث لم يثبت نسبه بدونها والفرق ان وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد فاذا
اعترف بالاول بقي الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمعقودة وعلى هذا ينبغي انه لو قال
عند مجيئها بالولد كنت اطاها لقصده ان يثبت نسبه وان لم يقل هو ولدي لان ثبوته
بذلك القول بناء على وطئه لقصد الولد وعلى هذا قال بعض فضلاء الدرس ينبغي انه
اذا اقر انه كان لا يعزل عنها وحصنها ان يثبت نسبه من غير توقف على دعوة وان كنا نوجب
عليه في هذه الحالة الاعتراف فلا حاجة الى ان نوجب عليه الاعتراف ليعترف بل يثبت
نسبه ابتداء واظن انه لا بعد في ان يحكم على المذهب بذلك كذا في الفتح ورده في البحر بانه
لا يصح ان يحكم به على اهل المذهب لتصريحهم بخلافه قال في البدايع القنة والمدبرة لا يثبت
نسب ولدها وان حصنها المولى وطلب الولد من وطئها بدون الدعوة عندنا واقول انت خبير
بان المدعي ما لو اقر انه كان لا يعزل عنها وحصنها هل يكون ذلك كالدعوة ام لا وما في البدايع

لا يصادمه تعليل تامل واعلم ان ثبوته بلا دعوة مقيد بحل وطيها له بعد الولد اما لو عرض
له حرمة مؤبدة بان وطيها ابن سيدها او ابوه او وطي السيد امها او ابنتها او حرمت عليه
برضاع او كتابة فانه لا يثبت نسبه منه الا باستحلافه لان حرمة وطيها كالنفي دلالة
قال في الفتح ولا يخفى انه يجب ان يفصل بين ان تاتي به لاقل من ستة اشهر من حين عروض
الحرمة هذا كله حكم القضا اما فيما بينه وبين الله تعالى فالمروي عن الامام انه ان لم
يعزل عنها عن مظان الريبة يلزمه ان يدعيه بالاجماع لان الظاهر كونه منه والعمل
به واجب وان كان عزل عنها حصنها اولا او لم يعزل لكنه لم يحصنها بل تركها تدخل وتخرج
بلا رقيب مامون جاز له ان ينفيه فرع قال في المجتبى يصح استيلاد المجنون وهو مشكل
لان الدعوى لا تتصور منه فهذا ان صح يستثنى كذا في البحر ويمكن ان يكون من وليه
كعرض الاسلام عليه باسلام زوجته الا ان يفرق بينهما بالدفع والضرر والموضع موضع
تامل فتدبره وانتفى الولد الثاني بنفيه صريحا او دلالة كما اذا ولدت اكثر من واحد
في بطن فادعى الاول كان نفيا لما بعده ولو كان في بطون مختلفة كما في الظهيرية ولو
ادعى الاخير كان نفيا للاوليين وانما صح نفيه لضعف فراشها بدليل ان له نقله بالتزويج
بخلاف المنكوحة حيث تتوقف على اللعان لتاكده وهذا الاطلاق قيده في المبسوط
بما اذا لم يقض القاضي به ولم يتطاول الزمن فاذا قضي به قاض بعين براه فقد لزمه فلا يملك
ابطاله والتطاول دليل اقراره لانه يوجد منه ما يدل عليه من قبول التهنية ونحوه
فيكون كالتصريح بالاقرار واختلافهم في التطاول مر في اللعان وعتقت الام بموته اي السيد
ولو حكما كلحاقه بدار الحرب مرتدا او كذا المستامن لو عاد الى دار الحرب فاسترق وله ام
ولد في دار الاسلام من كل ماله هذا اذا كان اقراره بالولد في الصحة او المرض ومعها
ولد او كانت حبلى فان لم يكن شيء من ذلك عتقت من الثلث لانه عند عدم الشاهد اقرار
بالعتق وهو وصية كذا في المحيط وغيره واذا عتقت فما في يدها للمولى الا اذا اوصى لها به
كما في الخانية وعن محمد استحسن ان اترك لها الملحفة وقميصا ومقنعة اما المدبر فلا شيء له
من الثياب كذا في المجتبى ولم تسع لغريم لرواية الشيباني امر عليه الصلاة والسلام بعتق
امهات الاولاد وان لا يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث اي حكم ودل قوله ولا يبعن
على انتفاء المالية واذا انعدمت لم يبق عليها سعاية وتكرار الدين نفيا للسعاية للغرما
والورثة وقوله ولا يجعلن من الثلث تاكيد لانه يفهم من قوله وان لا يبعن في دين كذا
في العناية ومنعه في الحواشي السعدية فان المدبر لا يباع في دين ويجعل من الثلث انتهى
ولو اسلمت ام ولد النصراني ارادبه الكافر يعني فابى عن الاسلام سعت في قيمتها ام ولد وهو
ثلث قيمتها قنة قاله الاتقاني بان يقدر القاضي قيمتها فينجمها عليها فتصير كالمكاتبة الا انها لا
ترد الى الرق بعجزها دفعا للضرر عنه وعنها فانه لا يصل الى البدل عقيب عتقها لافلاسها
وقد تتوانى في الاكتساب بجحود مقصودها بعده وتتضرر هي بشغل ذمتها بحق ذمي وربما

تموت

تموت قبل ايفائه وقد قال علماؤنا خصومة الذمي والدابة يوم القيمة اشد من خصومة
المسلم ولو مات تعتقت فلا سعاية ولو مات هي وعليها ولد ولد في سعايتها سعى فيما عليها كما في
المحيط والمدبرة في هذا الحكم كام الولد وهي وان كانت عند الامام غير متقومة الا ان الذمي
يعتقد تقومها فيدبام الولد لان القنة يجبر على بيعها وكذا القن يعني ان ابى عن الاسلام
ولو ولدت بنكاح ولو فاسدا او متزوطا فيه كونها حرة لا مملوكا فاذا هي امة او وطي بشبهة
على مامر وخرج به ما لو ولدت منه بزنى فانها لا تكون ام ولد بملكه لها استحسانا فملكها باي
سبب كان كلا او بعضا فهي ام ولده لان السبب هو الجزئية وقد ثبتت منها بنسبة الولد
الى كل واحد منهما وقد ثبتنا لنسب فتثبت الجزئية بينهما بواسطة انتساب الولد اليهما
ثم عندنا تصير ام ولد من وقت ملكها لا من وقت العلوق وعند زفر من وقت ثبوت
النسب منه واثر الخلاف يظهر فيما لو ملك ولدا لها من غيره قبل ان يملكها يجوز بيعه عندنا
خلافا له بخلاف الحادث في ملكه من غيره فانه في حكم امه ومعلوم ان اولاده منها احرار
بملكه لهم ولو ادعى ولد امة مشتركة ثبت نسبه اي الولد منه لاحتياج الولد الى
النسب ولا فرق بين كون المدعي مسلما او كافرا صحيحا او مريضا حرا او مكاتبا غير انه اذا
عجز كان له ان يبيعها كما في الظهيرية وفيها اخوان اشتريا امة حاملا فجاءت بولد فادعاه
احدهما فعليه نصف قيمة الولد ولا يعتق بالقرابة لان الدعوة لما تقدمت اضيف الحكم
اليها وهي ام ولده ابتدا لعدم تجزي الاستيلاد عندهما وعنده صار نصفها ام ولد له ثم
تملك الاخر لانه قابل للنقل والحاصل ان الاتفاق انه لا يستقر تجزيها في حق الامومة
بل في الابتدا عنده وعندهما مثل ولد الامر ولزمه نصف قيمتها يوم العلوق لتملكه
نصيب صاحبه باستكمال الاستيلاد ولزمه ايضا نصف عقرها يوم العلوق لان ملكه انما
يثبت بعد الوطي حكما للاستيلاد فيعقبه الملك في نصيب صاحبه لا قيمته لانه علق حر الاصل
لاستناد النسب الى وقت العلوق وتم كلامه ما اذا كان الشريك ابا بخلاف ما لو كان لاخراجه
عن كونه فعله زنا اما اذا لم يكن له فيها ملك فالحاجة ماسة الى اثبات ملكه قبل الوطي
تحاميا عن ذلك ولو ادعياه اي ادعى الشريكان نسب الولد ولو اختلفت انصباؤهم معا
بان لم يعلم سبق احدهما ثبت نسبه منهما كذا اجاب عمر رضي الله عنه وورثها في الاثنين
لعدم الاختلاف فيهما وان كان عند الامام يثبت من اكثر خلافا للثاني وقصره محمد على
ثلاثة وزفر على خمسة وفي غاية البيان لو تنازع فيه امراتان او اكثر قضي به بينهما لكل
عند الامام خلافا لهما ولو امراة ورجل قضي به بينهما عنده ايضا وقالا لا يقضى للرجل ولو
كانت المنازعة بين رجلين وامراتين كل يدعي انه ابنه من هذه المراة قضي به بين الرجلين
فقط عنده واطلق في ثبوت النسب منهما وهو مقيد بما اذا لم يكن مع احدهما مرجح فان كان
كما اذا كان احدهما ابا فيقدم الاب على الابن كما في الهداية وبه عرف انه لو ادعاه
الابن والاب والجد قدم الجد والمسلم في الظهيرية والمسلم على الذمي والحر على العبد

قوله خصومة الذمي والدابة يوم القيامة اشد من خصومة المسلم

قوله يثبت النسب [illegible]

والذمي على المرتد والكتابي على المجوسي ومن تقدم نكاحه حتى لو كان الحمل على ملك احدهما نكاحا فاشتريا هامعا فولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الشرا فادعياه فهي ام ولد للناكح اولا لكن لا يثبت نسب ولدها الثاني الا بالدعوة كما في المجتبي معللا بان الوطي حرام فتعتبر الدعوة قيد بادعاهما النسب لانهما لو ادعى احدهما العتق والاخر النسب معا قدم الثاني وهي ام ولد لهما لان دعوة كل منهما في نصيبه راجحة على صاحبه فتتبعه الام وتخدم كل منهما يوما واذا مات احدهما عتقت ولا ضمان للحي في تركة الميت ولا سعاية عليها عند الامام وتسعى عندهما في نصف قيمتها ولو اعتقها احدهما عتقت ولا ضمان عليه للساكت ولا سعاية عليها عنده وعندهما يضمن ان كان موسرا وتسعى ان كان معسرا كذا في الفتح وعلى كل واحد منهما نصف العقر لان الوطي في المحل المحترم لا يخلو عن عقر او عقر وقد تعذر الاول للشبهة فتعين الثاني وتقاصا اي الشريكان وفايدة ايجاب العقر مع هذا انه لو ابرا احدهما صاحبه بقي حق الاخر ولو قوم نصيب احدهما بالدراهم والاخر بالذهب كان له ان يدفع الدراهم وياخذ الذهب ولو كان نصيب احدهما اكثر كان له اخذ الزيادة وكذا الغلة والكسب والخدمة كما في البدايع وورث منهما ارث ابن كامل لاقرار كل منهما انه ابنه على الكمال وورثا منه ارث اب لان المستحق احدهما فيقتسمان نصيبه لعدم الاولوية والنسب وان كان لا يتجزى لكن يتعلق به احكام متجزية كالميراث والنفقة والحضانة والتصرف في المال واحكام غير متجزية كالنسب وولاية الانكاح فما يقبل التجزية تثبت بينهما على التجزية وما لا يقبلها يثبت في كل حق كل واحد منهما على الكمال كانه ليس معه غيره قاله الشارح ونص في صدقة الفطر انها عليهما لكن عند الثاني على كل صدقة تامة وقال محمد عليهما صدقة واحدة واما الجزية ففي الخانية لو ادعى نصراني وتغلبي ولد امة لهما وماتا وكبر الولد تؤخذ منه جزية وفي السير الكبير لو مات التغلبي اولا اخذ منه جزية اهل نجران او النجراني اولا اخذ منه جزية بني تغلب ولو ماتا معا اخذ النصف من هذا والنصف من هذا ولو ادعى المولى ولد امة مكاتبه فصدقه المكاتب لزم النسب لان غاية امره ان يكون كالاجنبي ولو ادعى ولد جارية اجنبي فصدقه المولى ثبت نسبه فبمكاتبه لانه لو ادعى ولد مكاتبته لم يشترط تصديقها وخيرت بين البقاء على كتابتها واخذ عقرها وبين ان تعجز نفسها وتصير ام ولد كذا في الدراية ولزم العقر لما بينا وقيمة الولد لانه في معنى ولد المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض برقه الا ان القيمة هنا تعتبر يوم الولادة وولد المغرور يوم الخصومة ولم تصر ام ولد له لانه لا ملك فيها حقيقة كما في ام ولد المغرور المبيعة المستحقة وما له من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل فان قلت بين قولهم لم تصر ام ولد وقولهم ما له من الحق كاف لصحة الاستيلاد تناقض قلت المراد من الاستيلاد استلحاق الولد وصحته بثبوت النسب منه اما ثبوت امومية الولد فانما هو لازم في بعض الصور وليس عينا ليلزم

يتعلق به احكام متجزية كالميراث

الفتح القيمة هنا تعتبر يوم الولادة وولد المغرور يوم الخصومة

نفي

نفي ما ثبت وان كذبه اي المكاتب لم يثبت النسب لانه لا يملك التصرف في اكساب مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه فاشترط تصديقه الا انه لو ملك الولد يوما عتق عليه والله الموفق

خاتمة ولدت منه جارية غيره فقال احلها لي مولاها والولد ولدي وكذبه في الولد لم يثبت نسبه غير انه ان ملكها يوما ثبت نسبه وصارت ام ولد له وان صدقه ثبت النسب ولو استولد جارية احد ابويه او امراته وجاءت بولد فقال ظننت انها لي لم يثبت النسب وان ملك امه لم تصر ام ولد له غير انه في ملك الولد عتق عليه وفي الولوالجي قالا انا لعبة هي ام ولد احدنا ومات احدهما يبين الحي فان عين نفسه فهي ام ولده وضمن نصف قيمتها لا عقرها بخلاف ما لو ولدت في ملكهما وان عين الميت عتقت صدقته الورثة او لا ولا سعاية وان كان في المرض وقالوا اعتقها لم تسع وان قالوا عين نفسه ولو صدقه فللحي نصف قيمتها في تركته وتعتق من الثلث ومن الكل لو ولدت في ملكهما ويثبت النسب

كتاب الايمان

اشترك كل من اليمين والطلاق والعتاق والنكاح في ان الاكراه والهزل لا يوثر فيه غير انه قدم النكاح لقربه من العبادة كما مر واورد الطلاق لانه رفعه بعد تحققه ثم ذكر العتاق بعده لمشاركته للطلاق في تمام معناه الذي هو الاسقاط وفي لازمه الشرعي الذي هو السراية واليمين لغة لفظ مشترك بين الجارحة والقوة والقسم الا ان قولهم كما في المغرب وغيره سمي الحلف يمينا لان الحالف يتقوى بالقسم او انهم كانوا يتماسكون بايمانهم عند القسم يفيد كما في الفتح ان لفظ اليمين منقول ومفهومه لغة جملة اولى انشائية صريحة الجزئين يوكد بها جملة بعدها خبرية وترك لفظ اولى يصيره غير مانع لدخول نحو زيد قايم وهو على عكسه فان الاولى هي المؤكدة بالثانية من التاكيد اللفظي كذا في الفتح وتبعه في البحر واقول فيه بحث اما اولا فلان هذا انما يتم على ان الجملة الثانية المؤكدة انشائية وهو ممنوع واما ثانيا فبتقدير التسليم فقد خرج بقوله بعدها فتدبره والجملة تشمل الفعلية كحلف بالله واحلف والاسمية كعلي عهد الله ولعمرك لا افعلن كذا وخرج بالانشائية تعليق الطلاق والعتاق فان الاولى ليست انشائية والشرعي ما افاده بقوله كما هو في كثير من النسخ اليمين تقوية احد طرفي الخبر من الصدق والكذب في نفس السامع ظاهرا فدخل يمين الغموس بالمقسم به سوا كان اسما من اسمايه تعالى او صفة او التزام مكروه كفرا او زوال ملك فدخل التعليق كان فعل كذا فهو يهودي وان دخلت الدار فانت كذا ليضم التعليق لمنع نفسه ويكسرها لمنعها وان بشرتني فانت حر وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها كون الحالف مكلفا مسلما وفسر في الحواشي السعدية التكليف بالاسلام والعقل والبلوغ وعزاه الى البدايع وما قلناه اولى زاد في الدراية الحرية وتبعه الشمني وهو سهو لقولهم ان العبد اذا حنث كفر بالصوم هذا باعتبار الحالف واما باعتبار اليمين فقال في المحيط شرطها كون الجزء المضاف اليه اليمين محتملا للصدق والكذب مترددا بين البر والحنث فيتحقق حكمه وهو وجوب

البر وسببها البقاء ايقاع صدقه في نفس السامع واخرى حمل نفسه او غيره على الفعل او الترك وحكمها وجوب البر فيما اذا حلف على طاعة او ترك معصية والحنث فيما اذا حلف على ضدهما وندبه فيما اذا كان عدم المحلوف عليه جايزا ثم قيل يكره الحلف بغير اسم الله تعالى كالطلاق وقيل ان اضيف الى الماضي يكره وان اضيف الى المستقبل لا يكره وهو الاحسن كذا في المحيط وعامتهم على عدم الكراهة قال العيني وبه افتوا لا سيما في زماننا **حلفه على ماض** شروع في اقسام اليمين بالله تعالى لان كلا من الغموس واللغو لا يتصور في اليمين بغيره لان تعليق الطلاق والعتاق والنذر بامر كاين في الماضي لا يتحقق فيه اللغو والغموس لان الطلاق يقع به وكذا العتاق والنذر وسوا كان وقت اليمين عالما او لم يكن كذا في الشرح فان قلت هذا منقوض بما لو قال هو يهودي او نصراني ان فعل كذا الشي قد فعله فانه غموس مع انه ليس يمينا بالله تعالى قلت هو كناية عن اليمين بالله تعالى وان لم يعقل وجه الكناية كما صرح به في البدايع كذا في الحواشي السعدية ولم يقل كثيرة هي ثلاثة لعدم انحصارها فيها اذ اليمين الصادقة على الماضي كقوله والله اني لقايم الان في حال هو قيامه ليست من اقسام اليمين واجاب صدر الشريعة بان المراد بها اليمين التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ورده في البحر بان عدم الاثم فيها حكم وفيه نظر **كذبا عمدا** حال ان من الضمير اي كاذبا متعمدا **غموس** لانها تغمس صاحبها في الذنب ثم في النار فعول بمعنى فاعلة والماضي يشمل الفعل والترك فان قلت لو قال والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال انه حلف على الفعل قلت يقدر كان او يكون ان اريد الماضي او المستقبل فان قلت الحلف كما يكون على الماضي يكون على الحال فلم لم يذكره ايضا وهو من اقسام الحلف قلت لم يذكره لمعنى دقيق هو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير به انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتدا التكلم واما اذا قال سوف اكتب فلا بد من تحقق الكتابة بعد الفراغ من التكلم في ابتدا الزمان الذي من ابتدا التكلم الخ فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى ان الفراغ وهو ان انعقاد اليمين فيكون الحلف عنه الحلف على الماضي كذا في شرح الوقاية وهذا التكلف لم يعتبره شراح الهداية بل قالوا التقييد بالماضي بنا على الغالب اذ الحلف على الحال ايضا كذلك كوالله ما لهذا علي دين وهو يعلم خلافه **و** حلف على ماض **ظنا** ان الامر كما قال من فعل او ترك او صفة وهو بخلافه **لغو** قال في المغرب اللغو الباطل من الكلام ومنه اللغو في الايمان لما لا يعقد عليه القلب وقد لغى في الكلام يلغو ويلغى ومنه فقد لغوت والماضي ليس بقيد ايضا كما في البدايع وما مر من التكلف باق هنا **واثم** الحالف اي استحق العقوبة **في الاولى** اي في الغموس لرواية البخاري الكباير الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس ومن ثم قال السرخسي ان اطلاق اليمين عليها مجاز لانها عقد مشروع وهذه كبيرة محضة وجاء في كثير من الروايات تقييد الوعيد فيها بان يقطع بها

حق

حق مسلم ومن ثم قال في البحر ينبغي ان تكون كبيرة اذا اقتطع بها مال مسلم او اذاه وصغيرة اذا لم يترتب عليها مفسدة وانت خبير بان هذا ينافي اطلاق ما روينا وما قدمناه عن شمس الايمة صريح فيه ومعلوم ان اثم الكباير متفاوت **دون الثانية** وهي اللغو لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم وقول محمد فهذه اليمين نرجو ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها مع ما علمت من النص مشكل واجيب بانه انما علق نفي المؤاخذة بالرجا للاختلاف في تفسير اللغو فان تفسير الثاني له بكل يمين صدر من غير قصد في الماضي او المستقبل مباين لما مر من تفسيره اذ الظن لا يكون الا من قصد وقال ابن جبير هو ان يحرم على نفسه ما احل الله له من قول او عمل فلما اختلف في معناه بالرجا قال في الفتح والاوجه ان اللغو بما ذكر من التفاسير متفق على عدم المؤاخذة به في الاخرة وكذا في الدنيا بالكفارة فلم يتم العذر عن التعليق بالرجا فالاوجه ما قيل انه لم يرد به التعليق بل التبرك باسمه تعالى والتادب انتهى واقول اختلف المتاخرون في المؤاخذة المنفية فقيل هي المعاقبة في الاخرة وقيل هي المؤاخذة بالكفارة كما في الكشاف وغيره والثاني اظهر بدليل ما بعده ولا شك ان تفسير اللغو على راينا ليس امرا مقطوعا به اذ الشافعي قايل بان هذا من المنعقدة فلا جرم علقه بالرجا وهذا معنى دقيق ولم ار من عرج عليه **و** حلفه **على ات منعقدة** اي على امر يفعله او لا يفعله ويجب ان يراد بالفعل فعل الحالف ليخرج نحو والله لا اموت ولا تطلع الشمس فانها في هذين غموس قال في الحواشي اليعقوبية لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان **وفيها الكفارة** لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا يتاتى الحفظ والهتك الا في المستقبل وفيها انعقاد الا يتاتى بها قوله **فقط** قال الشارح لا معنى له لان في المنعقدة اثما ايضا ولفظ الكفارة ينبي عنه اذ هي الستارة للاثم واجاب العيني بانه اشار بذلك الى انها لا تجب في الاولى ولا تجب في الغموس قال في البحر ولا نسلم ان الاثم لازم للمنعقدة بل يكون الحنث واجبا ويكون مستحبا والعجب انه بعد يسير ناقض نفسه اذ قال لو فعله الحالف وهو مغمى عليه او مجنون حنث لتحقق الشرط حقيقة ولو كانت الحكمة رفع الذنب فالحكم يدور على دليله وهذا الحنث لا عن حقيقة الذنب واقول في الثاني نظر اذ للمدعي ان في المنعقدة اثما او تخلفه فيما ذكر لعارض فلا يرد **ولو** كان الحالف **مكرها او ناسيا** اراد به المخطي كما اذا اراد ان يقول اسقني الما فقال والله لا اشرب الما وفي الكافي وعليه اقتصر في العناية والفتح وهو من يلفظ باليمين ذاهلا عنه والملجي الى ذلك ان حقيقة النسيان في اليمين لا تتصور قاله الشارح وقال العيني وتبعه الشمني بل تتصور بان حلف ان لا يحلف ثم نسي الحلف السابق فحلف ورده في البحر بانه فعل المحلوف عليه ناسيا لا ان حلفه كان ناسيا انتهى وفيه نظر اذ فعل المحلوف عليه ناسيا لا ينافي كونه يمينا بدليل انه يكفر مرتين مرة باعتبار انه فعل المحلوف عليه واخرى باعتبار حنثه في اليمين واورد ان حقيقة اليمين اعني تقويه احد طرفي الخبر لا يتاتى في الناسي اذ لا اختيار له واجيب بان هذا هو القياس لكنه ترك بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام ثلاث جدهن

احر

وعدم

تعالى ... ان تنعقد ... مما ذكره من نحو نفاهمر الايه ... المواخذه مطلقا كالمواخذه بالكفارة وصاحب الفتح الغدير ... او قوله تعالى بالمواخذه وهذا القدر تنتفي بعدم المواخذه ... الدنيا والاخره المواخذه مطلقا فان الدال على عدم ... اعني نفي المواخذه تعالى الا ... لا تعرض ... الى زياده اطلاق الا ... بحو الدنيا والاخره والملفوف ... زايد على الا ... بالنفيه ... ولا المواخذه ... قدوه ... لسنا ... تعالى

جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق واليمين ورده في الفتح بان حديث اليمين لا دلالة
فيه على المدعي بتقدير ثبوته لان المذكور فيه جعل الهزل باليمين جدا والهازل قاصد
لليمين غير راض بحكمه فلا يعتبر عدم رضاه به شرعا بعد مباشرة السبب مختارا والناسي
بمعنى الذاهل لم يعتقد شيئا وكذا المخطي لم يقصد التلفظ به بل شيئا اخر فلا يكون الوارد في
الهازل واردا في الناسي اوحنث كذلك اي مكرها اوناسيا لان الفعل حقيقة لا ينعدم بالاكراه
والنسيان وهو الشرط كذا قالوا وهذا يفيد ان معنى الاكراه عليه انه اكره ان يفعل المحلوف
عليه فلو لم يفعله كما لو حلف ان لا يشرب فصب الماء في حلقه مكرها فلا حنث عليه واليمين مستقرة
بالله او بهذا الاسم ولو بغيرها مما هو عادة الاتراك كذا في المجتبى وفيه ايما الى انه لابد ان
يكون خاصا وعلى هذا تفرع ما في الخلاصة باسم الله ليس يمينا الا بالنية وبالواو يمين وفي
الفتح تبعا لما في المحيط المختار ان اسم الله تعالى ليس بيمين لعدم التعارف وعلى هذا بالواو
الا ان نصارى ديارنا تعارفوه والرحمن والرحيم ومنه والذي لا اله الا هو ورب السموات
والارض ورب العالمين ومالك يوم الدين والاول الذي ليس قبله شيء والاخر الذي ليس
بعده شي وقالوا الطالب والغالب يمين لتعارف اهل بغداد الحلف به ويلزم عليه اما
اعتبار العرف فيما لم يسمع من الاسماء من الكتاب والسنة لانه لم يسمع الا الغالب واما
كونه على القول المفصل في الاسما كذا في فتح القدير وافاد اطلاقه انه لا فرق بين ان
يتعارفوا الحلف به اولا وهو الصحيح وقيل كل اسم لا يسمى به غيره تعالى كالله والرحمن
فهو يمين وما يسمى به غيره كالحكيم والعليم فان اراد به اليمين كان يمينا والا لا ورجحه
بعضهم بانه حيث كان مستعملا لغيره تعالى ايضا لم يتعين ارادة احدهما الا بالنية
ورده الشارح بان دلالة القسم معينة لارادة اليمين اذ القسم بغيره تعالى لا يجوز نعم
اذا نوى غيره صدق لانه نوى محتمل كلامه وانت خبير بان هذا مناف لما قدمه من ان
العامة يجوزون الحلف بغيره تعالى وعزته وجلاله وكبريائه بيان للحلف بالصفة
والمراد بها اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتا ولا يحمل عليها فهو كالعزة والكبرياء والعظمة
بخلاف نحو العظيم قال في البحر ولم يقيد الحلف بالصفات بالعرف ولابد منه واقول
ممنوع فقد اشار الى ذلك بقوله لا بعلمه الخ وعن هذا احكم محمد في قوله وامانة تعالى انه
يمين ثم سئل عن معناه فقال لا ادري لانه رآهم يحلفون به لكن وجهه ان الحالف به اراد
معنى والله الامين فالمراد الامانة التي تضمنها لفظة الامين وافاد اطلاقه انه لا فرق
بين كونها صفة ذات او فعل وهو الصحيح ولا خفاء ان ما جاز ان يوصف الله تعالى به
وبضده كالغضب والرضى فهو من صفات الفعل وما لا يجوز ان يوصف بضده كالجلال فهو من
صفات الذات والمراد بصفات الافعال صفات تدل على تاثيرها اسما غير اسم القدرة
يجمعها اسم التكوين فان كان ذلك الاثر مخلوقا فالاسم الخالق والصفة الخلق او رزقا
فالاسم الرازق والصفة الترزيق او حياة فهو المحيي او موتا فهو المميت فتأخروا الحنفية

ايضا

ايضا صفات قديمة زائدة على صفة الذات والاشاعرة يقولون ليست صفة التكوين
سوى صفة القدرة باعتبار تعلقها بتعلق خاص فالتخليق هو القدرة باعتبار تعلقها بالمخلوق
والترزيق باعتبار تعلقها بايصال الارزاق وقوله اقسم واعزم واحلف واشهد بفتح الهمزة
والها وضمها وكسر الها خطأ وكان حالفا بهذه الالفاظ لانها حقيقة في الحال مجاز في الاستقبال
ولهذا لا ينصرف اليه الا بقرينة السين ونحوه وما قيل من انه في العرف كذلك كاشهد ان
لا اله الا الله وكذا قول الشاهد اشهد ففيه نظر لان ذلك بدلالة الحال لا انه في نفسه
كذلك عرفا وقيد بالمضارع لانه محل الخلاف بيننا وبين الشافعي اما الماضي نحو حلفت او اقسمت
او شهدت بالله لا افعلن فيمين بلا خلاف كذا في الفتح الا انه في شرح المجمع حكى الاتفاق
على ان اشهد بالله يمين واعلم انه وقع في النهاية وتبعه في الدراية ان مجرد قول القايل
اقسم او احلف يوجب الكفارة من غير ذكر محلوف عليه ولا حنث تمسكا بما في الذخيرة
ان قوله على يمين موجب للكفارة واقسم ملحق به وهذا وهم بين اذ اليمين بذكر المقسم
عليه وما في الذخيرة معناه اذا وجد ذكر المقسم عليه وانتفت اليمين وترك ذلك
للعلم به ينصح عن ذلك قول محمد في الاصل واليمين بالله تعالى او احلف او اقسم الى ان
قال واذا احلف بشيء منها ليفعلن كذا فحنث وجبت عليه الكفارة وان لم يقل بالله لقوله
تعالى اذ اقسموا ليصرمنها مصبحين وقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وفي الاية الاخرى
اتخذوا ايمانهم جنة وادعى في فتح القدير ان الاستدلال بالايتين الاوليين على المدعى خطأ
اذ لا يخفى على احد ان قوله اقسموا مجرد عن وجود قسم منهم وهو لا يستلزم ذلك القسم كان
قولهم نقسم ليصرمنها ومثله في يحلفون لكم لترضوا عنهم لا يلزم كون حلفهم بلفظ الحلف
اصلا فضلا عن لفظ الحلف بلا ذكر اسمه تعالى انتهى ويمكن ان يقال سلمنا انه لا يلزم ما ذكر
فقط لكنه يصدق بالمدعى فان اقسموا اخبار عن قسم واقع منهم وهو صادق بقول كل واحد
اقسم لاصرمنها مصبحا وكذا في يحلفون لكم احلف لكم ما فعلت كذا وبهذا القدر كاف في
الاستدلال به على المدعى وبقوله ايضا لعمر الله بفتح العين اي بقاؤه وهو من صفات الذات
فكانه قال وبقاء الله والضم وان كان بمعنى البقاء ايضا الا انه لم يستعمل في القسم قال
الرضي لان القسم موضع التخفيف لكثرة استعماله وظاهر انه مع اللام مرفوع على الابتدا
والخبر محذوف وجوبا اي قسمي وحذف لسد جواب القسم مسده ومع حذفها منصوب
نصب المصادر وحرف القسم محذوف تقول عمر الله ما فعلت قال في الفتح واما قولهم عمرك الله
ما فعلت فمعناه لاقرارك له بالبقاء وينبغي ان لا ينعقد يمينا لانه حلف بفعل المخاطب وهو اقراره
واعتقاده انتهى وفي البزازية وسلطان الله يمين في الاصح ان اراد به قدرة الله تعالى
وبقوله ايم الله جمع يمين عند الفراء سقطت نونه وهمزته في الوصل تخفيفا ثم خففت ايضا
فقيل م الله وهو قول الاكثر وعند سيبويه كلمة اشتقت من اليمين ساكنة الاول اجتلبت
لها الهمزة للنطق وكانه يمينا لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث امارة اسامة بن زيد حين

طعن بعض الناس في امارته ان كنتم تطعنون في امارته فقد كنتم تطعنون في امارة ابيه
من قبل وايم الله انه كان لخليقا بالامارة اخرجه البخاري وهو في الحديث بكسر الميم لو اراد القسم
وانما يضم اذا لم يكن في اوله حرف القسم نبه عليه بعضهم وهو ظاهر وبقوله عهد الله لا افعلن
كذا وبقوله ايضا ميثاقه اي ميثاق الله يعني عهده وكذا الذمة ولذا سمي الذي معاهدا
والامانة قال تعالى ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها بعد قوله واوفوا بعهد الله اذا
عاهدتم وقد غلب استعمالهما بمعنى اليمين ثم اذا نوى غيره ان نوى العبادات لم يكن يمينا
وبقوله علي نذر وعلي نذر الله لا افعلن كذا وهذا القيد اعني ذكر المحلوف عليه لا بد منه في كونه
يمينا وان لم يذكره لا يكون يمينا لان اليمين انما تتحقق بمحلوف عليه الا انه يلزمه الكفارة لان هذا
التزام لها ابتداء بهذه العبارة هذا اذا لم ينو بالنذر المطلق شيئا من القرب المقصودة التي يصح
النذر بها كالحج ونحوه فان نواه لزمه ما نوى وان ذكر صيغة النذر بان قال لله علي صلاة ركعتين
مثلا او صوم يوم مطلقا عن الشرط او معلقا به او ذكر لفظ النذر سمي معه المنذور مثل لله علي
نذر صوم يومين مطلقا او منجزا فسيأتي في الكفارة فظهر الفرق بين صيغة النذر ولفظ النذر
كذا في الفتح يريد ان لفظ النذر يكون يمينا ونذرا اذا نوى به قربة واما صيغة النذر فلا
تكون يمينا البتة وبقوله ان فعل كذا فهو كافر او يهودي او نصراني او قال فاشهدوا علي
بالنصرانية كما في الولوالجية الحاقا له بتحريم الحلال لانه لما جعل الشرط علما على الكفر وقد
اعتقده واجب الامتناع وامكن القول بوجوبه لغيره جعلناه يمينا وكذا لو قال فانا اعبدك
من دون الله او اعبد الصليب كما في المجتبى وقيد بكون اليمين على فعل مستقبل لانه لو كان
على ماض كان كنت فعلت كذا فهو كافر وهو عالم انه فعله كان غموسا واختلف في كفره والاصح
انه ان كان يعلم انه يمين لا يكفر بالماضي وان كان جاهلا وعنده انه يكفر بالغموس
او بمباشرة الشرط في المستقبل يكفر فيهما لانه رضي بالكفر واختلف ايضا في قوله يعلم الله
انه فعل كذا او لم يفعله وهو يعلم خلافه وعامتهم على انه يكفر وقيل لا يكفر وهو رواية عن
ابي يوسف لانه قصد ترويج الكذب دون الكفر كذا في المجتبى لا يكون اليمين بقوله
بعلمه اي بعلم الله وغضبه وسخطه ورحمته لا افعلن كذا لعدم تعارف الحلف بها ولان
العلم قد يراد به المعلوم والغضب والسخط يراد بهما العقوبة ويراد بالرحمة اثرها وهو
الجنة ومن ثم قلنا لو قال وعذاب الله وثوابه ورضاه ولعنته انه لا يكون يمينا وفي البدائع
لو قال لا اله الا الله او سبحان الله والله اكبر لا افعلن كذا لا يكون يمينا لعدم العادة
وملكوت الله وجبروته يمين لانه من صفاته التي لا تستعمل الا في الصفة وفي الخانية
لو قال بصفة الله لا افعل كذا لا يكون يمينا لان من صفاته ما يكون في غيره ولا بقوله
والنبي والقرآن والكعبة لا افعلن كذا اما النبي والكعبة فلخبر من كان حالفا فليحلف
بالله او ليصمت متفق عليه واما القرآن فلانه غير متعارف قال في الفتح ولا يخفى ان
الحلف به متعارف فيكون يمينا كما هو قول الائمة الثلاثة قال العيني وعندي انه لو

حلف

حلف بالمصحف او وضع يده وقال وحق هذا فهو يمين ولا سيما في زماننا الذي كثرت فيه
الايمان الفاجرة ولا خلاف انه لو قال ان فعلت كذا فانا بريء من النبي او من القرآن
او من كلام الله القائم به انعقد يمينا وكذا لو قال فانا بريء من الاسلام او من القبلة او من
المؤمنين او من الصلاة والصوم او من صوم رمضان او من المصحف كما في المجتبى ولو قال من شهر
رمضان فان اراد البراءة عن فرضه كان يمينا وان اراد عن اجره لا يكون يمينا ولو قال فانا
بريء من كل اية في المصحف فيمين واحدة وكذا لو قال من الكتب الاربعة او من الله ورسوله
ولو كرر لفظ بريء كان عليه كفارتان ولو زاد الله ورسوله بريئان منه كان عليه اربع
كفارات وعلى هذا لو قال بريء من الفرقان وبريء من الزبور وبريء من التوراة وبريء
من الانجيل كان عليه اربع كفارات ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله القديرة كان عليه
كفارة واحدة وفي الخانية لو قال دين الله وطاعته او حدوده او شريعته او المصحف
لا يكون يمينا والله الموفق فرع قال في الفتح الحلف بحياتك او حياة راس السلطان ان
اعتقد ان البر فيه واجب كفر وفي تتمة الفتاوى قال علي الرازي اخاف على من قال
بحياتي وحياتك انه يكفر ولولا ان العامة يقولونه ولا يعلمونه لقلت انه مشرك ولا بقوله
حق الله عند هما واحدى الروايتين عن الثاني لان حق الله يراد به طاعته اذ الطاعات
حقوقه وصار ذلك متبادرا شرعا حتى كانه حقيقة حيث لا يتبادر سواه واستدل
الشارح وغيره على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم حين سال ما حق الله على العباد فقال ان لا
يشركوا به شيئا وليس بشيء لان صلته بلفظ على العباد تبين المراد بانه غير وجوده
وحقيته والكلام في غير المقرون بما يدل على احد المعنيين وعن ابي يوسف انه يمين قال
في الاختيار وهو المختار للتعارف ورده في فتح القدير بان التعارف انما يعتبر بعد كون
الصفة مشتركة في الاستعمال بين صفة الله وصفة غيره ولفظ حق لا يتبادر منه ما هو
صفة لله بل هو من حقوقه قيد بالمضاف لان المعرف يمين اجماعا واعترض بان الحق
المعرف يطلق على غيره تعالى ومنه فماذا بعد الحق الا الضلال فلما جاءهم الحق من عندنا
فكيف يكون يمينا بلا خلاف واجيب بانه ان نوى اليمين باسم الله تعالى يكون يمينا
والا فلا وانت خبير بانه على المختار اذا ثبت كونه اسما لله تعالى لا تعتبر فيه النية
وان اطلق على غيره ولو نكره لا يكون يمينا لانه يراد به تحقيق الوعد فصار كانه
قال افعل كذا حقيقة لا محالة قال قاضي خان والصحيح انه ان اراد به اسم الله
يكون يمينا وفي المجتبى بحرمة حق الله وفي فتاوى النسفي بحرمة شهد الله او لا اله الا
الله ليس بيمين والله الموفق ولا بقوله ان فعلته فعلي غضب الله او سخطه لانه دعاء
على نفسه ولم يتعارف الحلف به او ان فعلته فانا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا
لان حرمة هذه الاشياء تحتمل النسخ والتبديل فلم تكن في معنى حرمة اسم الله تعالى
ولانه ليس بمتعارف كذا في الهداية ومعنى احتمال النسخ فيها ان حرمتها تحتمل السقوط

اما الخمر فظاهر واما السرقة فعند الاضطرار ولذا اذا اكرهت المراة بالسيف على الزنا واما
الربا ففي دار الحرب وعلى هذا تفرع ما لو قال هو ياكل الميتة او يستحل الخمر والخنزير ان نعل كذا
لانه علقه بما يسقط حرمته بحال ما كما في المجتبي بخلاف حرمة اسم الله تعالى فانها لا تحتمل السقوط
قال في الفتح وهذا فيه نظر لان كون الحرمة تحتمل الارتفاع او لا تحتمله لما اثر له فانه ان
كان يرجع الى تحريم المباح فيمين والا لا وظاهر كلامهم انه لو تعورف الحلف به كان يمينا
فظاهر ما في الفتح يفيد انه لو تعورف الحلف به لا يكون يمينا حيث قال ان معنى اليمين ان يعلق
ما يوجب امتناعه عن الفعل بسبب لزوم وجوده عند الفعل وليس بمجرد وجود الفعل يصير
زانيا او سارقا لانه لا يكون كذلك الا بفعل مستانف يدخل في الوجود فانه بالرضى به يكفر
من غير توقف على عمل اخر **وحروفه** اي القسم **الباء** قدمها لانها الاصل اذ هي صلة الحلف
والاصل اقسم او احلف حذف الفعل لكثرة الاستعمال مع فهم المقصود ومعناها الالصاق
لانها تلصق فعل القسم بالمحلوف به ولاصالتها دخلت على المظهر والمضمر **والواو** اعقبها بها
لانها بدل منها للمناسبة معنوية هي ما في الالصاق من الجمع الذي هو معنى الواو ولبدلية
انحطت عنها فدخلت على المظهر فقط **والتاء** ثلث بها لانها بدل عن الواو اذ هي من حروف
الزيادة ابدلت كثيرا منها كتراث فانحطت عنها درجتين فلم تدخل على المظهر الا على اسم الله
ورب الكعبة قال الشارح وبقي لام القسم وحرف التنبيه وهمزة الاستفهام وقطع الف
الوصل والميم المكسورة والمضمومة في القسم ومن كقوله لله وما الله والله والله وم
الله ومن الله **وقد يضمر** حرف القسم فيكون حالفا بقوله الله لا افعل كذا لان حذف
الحرف من عادة العرب ايجازا ثم قيل ينتصب لانتزاع حرف خافض وقيل ينخفض ليكون
الكسر دالة على المحذوف كذا في الهداية وفيه بحثان الاول ان التعليل بالحذف لا يطابق
المعلل فكانه اراد به الاضمار تسامحا والفرق ان الاضمار يبقى اثره بخلاف الحذف كذا في
الدراية قال في الفتح وعلى هذا فينبغي ان يكون في حالة النصب محذوفا وفي الجر مضمرا
واقول الظاهر ان المراد بالاضمار عدم الذكر فيصدق بالحذف وح فالتعليل مطابق وهذا
لانه كما يكون حالفا مع بقاء الاثر يكون ايضا حالفا مع النصب بل هو الكثير في الاستعمال
وذاك شاذ والتزام ذلك الاصطلاح للفقهاء غير لازم واذا تحققت هذا ظهر لك ان ما في
البحر لم يقل يحذف للفرق بينهما وذكر ما مر بمعزل عن التحقيق لما قد علمت من ان يكون حالفا
مع الحذف ايضا الثاني ان قوله ثم قيل الخ ظاهر في نقل الخلاف تبعا للسرخسي وفيه
نظر اذ هما وجهان سائغان للعرب ليس احد ينكر احدهما ليتاتى الخلاف وكون النصب
بنزع الخافض ممنوع بل هو عند النحاة بفعل القسم لما حذف اتصل الفعل به وحكى الرفع
فقيل على انه خبر لمحذوف والاولى ان يكون المضمر هو الخبر لما عرف من الاجماع على ان
اعرف المعارف هو الاسم الكريم فيبدا بحرف القسم لان اضمار حرف التاكيد اعني النون
واللام في المقسم عليه لا يجوز قال في المحيط والحلف بالعربية ان يقول في الاثبات والله

لا فعلن

لافعلن كذا مقرونا بجملة التاكيد وفي النفي يقول والله لا افعل كذا او والله ما فعلت كذا
حتى لو قال والله افعل كذا اليوم كان بمعنى قوله لا افعل فتكون لا مضمرة لان الحلف في الاثبات
عند العرب لا يكون الا بحرف التاكيد وهو اللام والنون واضمار الكلمة مستعمل بخلاف
اضمار بعضها في البعض فانه غير مستعمل **وكفارته** اي اليمين بمعنى الحلف او القسم فلا
يرد انها مؤنثة سماعا وهذا من اضافة الشيء الى شرطه اذ السبب كما سياتي انما هو الحنث
تحرير رقبة اي اعتاقها ولم يقل عتق رقبة لانه لو ورث من يعتق عليه فنواه عن الكفارة لم يجز
او اطعام عشرة مساكين كما اي التحرير والاطعام **في كفارة الظهار** المتقدم من كونها غير فائت
جنس المنفعة منها ولا مستحقة للحرية بجهة وفي الاطعام اما التمليك او الاباحة فيعشيهم ويغديهم
ولو اطعم خمسة وكسى خمسة اجزاه ذلك عن الاطعام ان كان ارخص من الكسوة وعلى العكس
لا يجوز هذا في اطعام الاباحة اما اذا ملكه فيجوز ويقام مقام الكسوة ولو اعطى عشرة كل واحد
الفا من الحنطة عن كفارات اليمين لا يجوز الا عن واحدة عند الامام والثاني وكذا في كفارة
الظهار كذا في الخلاصة وفي الخانية لو اعطى عشرة كل واحد مدا مدا فاستغنوا ثم افتقروا فاعاد
عليهم مدا مدا عن ابي يوسف لا يجوز لانهم لما استغنوا بطل ما ادى فصار كما لو ادى الى مكاتب
مثلا فرد في الرق ثم كوتب ثانيا فاعطاه مدا لا يجوز **او كسوتهم** لقوله تعالى فكفارته اطعام
عشرة مساكين الاية والتخيير لا يمنع صحة التكليف كما ظنه من اوجب الكل مع السقوط بالبعض
لان صحته بامكان الامتثال وهو ثابت بفعل احدها وقد قالوا لو فعل الكل وقع عن الكفارة
ما كان اعلى قيمة فان فعلت اذا فعل واحدا بعد واحد وقع الاول عن الكفارة فكيف يتعين
الاعلى قلت بان فعل الكل جملة ثانيا وان يكون الكل عن الكفارة او مرتبا ولم ينو ان يكون
الكل عن الكفارة الا بعد ما تمت وهذا لان النية في التكفير لا بد من وجودها كما في الفتح
ويترك الكل يعاقب على الادنى ونبه بقوله **بما يستر عامة البدن** ان المراد بالكسوة
ما يثبت به اسم المكتسي وينتفي عنه اسم العريان فلا يجزي الا نحو القميص والجبة والازار
السابل الذي يتوشح به وفي المراة لا بد من الخمار مع الثوب اما العمامة والسراويل فلا الا انه
يجزي عن الاطعام باعتبار القيمة ثم قيل يعتبر في الثوب حال القابض قال السرخسي والاشبه
بالصواب انه يكفي ان يصلح للاوساط **وان عجز** الحانث **عن احدها** اي الاعتاق والاطعام
والكسوة **صام ثلاثة ايام** لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام **متتابعة** لقراءة ابن مسعود
متتابعات والمراد بالعجز ان لا يفضل عن حاجته قدر ما يكفر به فان فضل لا يجزيه الصوم في
ظاهر المذهب ولو كفر بالصوم ناسيا للرقبة او طعام او كسوة في ملكه فالصحيح انه لا يجزيه
كذا في المجتبى وقياس ما مر انه لو صام لعجزه فظهر ان له قريبا مات وترك مالا وهو وارثه قبل
صومه ان لا يجزيه وفي الخانية لو كان له مال وعليه دين فان قضى دينه بذلك المال
كفر بالصوم وان صام قبل قضاء الدين قيل يجوز وقيل لا ولا كلام انه لو كان ماله غايبا او دينه
موجلا فصام انه يجوز هذا اذا لم يكن الغايب عبدا فان كان عبدا يجزي في الكفارة لا يجوز له

الصوم ويعتبر العجز وقت الاداء لا وقت الحنث حتى لو وهب ماله وسلمه ثم صام ثم رجع عن الهبة اجزاه الصوم وقيد بالتتابع لان التفريق غير جائز ولو لعذر الحيض كما في الخلاصة ولابد من بقاء العجز الى اتمام الصوم حتى لو ايسر واعتق العبد قبل ان يفرغ من الصوم ولو بساعة فاصاب مالا لاستانف التكفير بالمال **ولا يكفر** الحالف بالمال ولا بالصوم **قبل الحنث** حتى لو كفر لم يقع ما اداه كفارة وان وقع تطوعا حتى منع من استرداده من الفقير لانها تستر الجناية ولا جناية قبل الحنث كذا قالوا وفيه نظر اذ كون الحنث جناية مطلقا ممنوع لانه قد يكون فرضا على ما سياتي واجاب بعضهم بان هذا الكلام خرج مخرج الظاهر المتبادر من احد اقسام المحلوف عليه **ومن حلف على فعل معصية** نفيا كلا يصلي الظهر ولا يكلم اباه او اثباتا نحو ليشربن الخمر اليوم **ينبغي** اي يجب **ان يحنث ويكفر** لانه اهون الامرين وارتكابه واجب اذ لم يكن بد من ارتكاب احدهما وظاهره ان وجوب الحنث لا يتاتى الا في اليمين الموقتة لانه في المطلقة لم يحنث الا في اخر جزء من اجزاء حياته فيوصي بالكفارة اذا هلك الحالف ويكفر اذا هلك المحلوف عليه وقيد بكونه معصية لانه لو لم يكن فتارة يكون الحنث اولى كالحلف على ترك وطء زوجته شهرا او ضرب عبده او شكاية مديونه ان لم يواف به وتارة يكون البر اولى كما اذا حلف ان لا ياكل هذا الخبز او لا يلبس هذا الثوب ولو قيل انه واجب بقوله تعالى واحفظوا ايمانكم على ما هو المختار في تاويلها افادة البر فيما امكن كذا في الفتح وبقي قسم رابع وهو ان يكون المحلوف عليه واجبا قبل الحلف نحو لاصلين الظهر اليوم فان البر فيه فرض وكذا اذا كان المحلوف عليه ترك معصية فيثبت وجوبان لامرين الفعل والبر كذا في البحر **ولا كفارة تجب على كافر وان حنث مسلما** لعدم اهليته لليمين لقوله تعالى انهم لا ايمان لهم وعلى هذا قلنا انه لو ارتد بعد ما حلف مسلما ثم اسلم فحنث لا تلزمه الكفارة وكذا لو نذر ما هو قربة من صدقة او صوم لا يلزمه شيء وقوله تعالى وان نكثوا ايمانهم من بعد عهدهم فالمراد بها صور الايمان التي اظهروها واما تحليف القاضي وقوله صلى الله عليه وسلم تبريكم يهود بخمسين يمينا فالمراد كما قلنا صور الايمان اذ المقصود منها رجاء النكول والكافر وان ثبت اليمين في حقه شرعا لكنه يعتقد حرمة اليمين بالله تعالى فيمتنع عنه فرجع الزامها بصورتها لهذه الفايدة **ومن حرم ملكه** على نفسه بان قال مالي او ثوبي او جاريتي او ركوب دابتي علي حرام **لم يحرم** لان فيه تغيير المشروع والقادر على ذلك انما هو رب العالمين **فان استباحه** اي طلب ان يكون مباحا له كما كان **كفر** فيه ايماء الى انه يمين وكان كذلك لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم بعد قوله يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك قال انس كانت له امة يطاها فلم تزل عايشة وحفصة به حتى حرمها على نفسه رواه النسائي قيل فيه نظر لانه صلى الله عليه وسلم حلف صريحا فنزلت بان قال والله لا اقربها كما في الكشاف واجاب في الفتح بان الحلف لم يذكر في الاية ولما في الحديث الصحيح فلا يجوز ان يحكم به

[illegible] لعله نزل

وتقيد

وتقيد به حكم النص وقيل انما حرم العسل والتقييد بالملك اتفاقي فان نحو كلام زيد علي حرام يمين وعبارة القدوري ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يحرم قال في الفتح لو اريد بلفظ شيئا ما هو اعم من الفعل دخل نحو كلام زيد انتهى وهو ظاهر في ان القول داخل في مسمى الملك ايضا وهذا لانه القدرة على التصرف والتصرف في كل شيء مما يليق به ويدل عليه قولهم بصحة الاجارة على الاقوال كالاذان وهي تمليك المنافع فالاقوال منافع مملوكة وعليه فهو ايضا اتفاقي لان قوله هذا الطعام علي حرام لطعام لا يملكه يمين ايضا لان حرمته لا تمنع كونه حلالا الا ترى انه لو قال الخمر علي حرام فالمختار للفتوى انه ان اراد الانشاء كفر او الاخبار لم يكفر وعند عدم النية لا تلزمه الكفارة كذا في الخانية وفيها من فصل الاكل الصحيح انه اذا قال الخمر او الخنزير علي حرام كان يمينا وفي الفتح لو قال الخنزير علي حرام فليس بيمين الا ان يقول ان اكلته وقيل هو قياس الخمر وهو الوجه واعلم ان الظاهر من تحريم هذه الاعيان تحريم الفعل المقصود منها فلو قال هذا الثوب علي حرام حنث بلبسه الا ان ينوي غيره ولو قال كل طعام اهله في منزلك فهو علي حرام ففي القياس لا يحنث باكله وفي الاستحسان يحنث لان الناس يريدون بهذا ان اكله حرام كذا في الخلاصة وعلى هذا ينبغي ان يحنث في قوله ان اكلت طعاما باكله ولو قال مالي حرام فانفق منه شيئا حنث ولو تصدق او وهب لم يحنث بحكم العرف كذا في المحيط ولو قال لقوم كلامكم علي حرام ايكم كلمت حنث وفي مجموع النوازل وكذا الكلام فلان وفلان علي حرام يحنث بكلام احدهما وكذا الكلام اهل بغداد وفي المحيط في كلام فلان وفلان علي حرام او والله لا اكلم فلانا وفلانا الصحيح انه لا يحنث في المسالتين ما لم يكلمهما الا ان ينوي كلام واحد منهما فيحنث بكلام احدهما لانه شدد على نفسه ولو حلف لا يكلمهما ونوى واحدا لا يحنث بكلام احدهما انتهى وفي الخانية قال مشايخنا الصحيح انه لو قال اكل هذا الرغيف علي حرام لا يحنث باكل لقمة منه لان هذا بمنزلة قوله والله لا اكل هذا الرغيف ولو قال هكذا لا يحنث باكل البعض وجزم في الخلاصة في اكل الرغيف علي حرام بانه يحنث بلقمة وبه جزم في المحيط ايضا بخلاف والله لا اكل هذا الرغيف اذا كان كله يؤكل في مجلس يعني حيث لا يحنث باكل لقمة ولم يبين الفرق ولعل وجهه ان تحريمه الرغيف على نفسه حرم اجزاءه ايضا وفي الثاني انما منع نفسه من اكل الرغيف كله فلا يحنث بالبعض وهذا يضعف ما في الخانية وعبر بمن ليشمل ما لو قالت لزوجها انت علي حرام او حرمتك على نفسي فانه يمين حتى لو طاوعته او اكرهها على الجماع لزمها الكفارة انتهى وانت خبير بان في شمول كلامه لذلك نظرا بينا **كل حل** او حلال الله او حلال المسلمين **علي حرام فهو** واقع **على الطعام والشراب** الا ان ينوي غيره حتى لو نوى الكذب كان كذبا نص عليه في كافي الحاكم وهذا استحسان والقياس ان يحنث كما فرغ لانه باشر من هذا العام فعلا حلالا هو التنفس وفتح العينين ونحو ذلك وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم فقط

وانصرف الى الطعام والشراب للعرف ولا تدخل الزوجة الا بالنية فاذا نواها كان موليا ولا تنصرف اليمين عن الطعام والشراب **والفتوى** في زماننا **على انه تبين زوجته بلا نية** لانه صار طلاقا عرفا ولذا لا يحلف به الا الرجال ولو قال لم انو به الطلاق لم يصدق قضاء قال في الظهيرية فان كان له ثلاث نسوة او اربع وقع على كل واحدة واحدة بائنة لكن في الدراية لو كان له امراتان وقع الطلاق على واحدة واليه البيان في الاظهر كقوله امراته كذا وله امراتان او اكثر ولو لم يكن له زوجة ذكر في النوازل انه تلزمه كفارة يمين وقيده في الظهيرية بما اذا كانت يمينه على مستقبل فان كانت على ماض كذبا عمدا فلا كفارة عليه لانه غموس ومقتضاه انه لو كان ظانا ان يكون لغوا ولو كانت له وقت اليمين امراة فابانها ثم فعل المحلوف عليه بعد العدة لا كفارة عليه لانصرافها الى الطلاق ولو نكح امراة بعد اليمين ثم باشر الشرط اختلفوا والفتوى ان زوجته لا تبين وبه اخذ ابو الليث لانه جعل يمينا وقته فلا تنصرف الى الطلاق بعده واعلم ان مثل هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام على كلامك ونحوه كاكل هذا ولبسه دون الصيغة العامة وتعارفوا ايضا الحرام يلزمني ولا شك انهم يريدون الطلاق معلقا فانهم يريدون بعده لا افعل كذا او لافعلنه وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا افعل كذا فانه يراد ان فعلته كذا كذا فهي طالق ويجب امضاؤه عليهم والحاصل ان المعتبر في انصراف هذه الالفاظ عربية او فارسية الى معنى بلا نية التعارف فيه فان لم يتعارف سئل عن نيته كذا في فتح القدير **ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا** بشرط يريد كونه او لا **ووجد الشرط وفى بالمنذور** هذا ظاهر الرواية لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعليه الوفا بما سمى وعن الامام انه قبل موته بسبعة ايام رجع عن لزوم عين المنذور وقال اذا كان معلقا بشرط لا يريد كونه وقال انه يخير بين فعله وكفارة يمين كقوله ان فعلت كذا فعلي صوم سنة او حجة بخلاف ما اذا كان يريد كونه كان شفى الله مريضي لانعدام معنى اليمين فيه قال في الهداية وهذا التفصيل هو الصحيح ووجهه رواية مسلم كفارة النذر كفارة اليمين فانه يقتضي السقوط بالكفارة مطلقا وهو معارض لاطلاق الحديث الاول فحملنا مقتضى الايفا بعينه على المنجز او المعلق بشرط لا يريد كونه وفي الخلاصة لو جعل على نفسه حجا او صلاة او صدقة مما هو طاعة ان فعل كذا ففعله لزمه ذلك الشي الذي جعله على نفسه ولم تجز كفارة اليمين في ظاهر الرواية والشيخ القاضي الامام علي المروزي كان يقول ان شاء صام او صلى او حج وان شاء كفر كذا في مجموع النوازل وعن ابي حنيفة انه رجع عن هذا قبل موته بسبعة ايام وقال تجب فيه الكفارة قال السرخسي وهو اختياري لكثرة البلوى به وهكذا اختار التمهيد وبه يفتى انتهى قال في البحر فتحصل ان الفتوى على التخيير مطلقا انتهى واقول وضع المسئلة في الخلاصة في التعليق بالشرط الذي لا يراد كونه فالاطلاق ممنوع اعني سواء اريد كونه او لا والله الموفق هذا انما هو اذا سمى شيئا فان لم يسم شيئا كان عليه كفارة

مطلب الفتوى على التخيير

يمين

يمين في المطلق وفي المعلق عند وجود الشرط وفي الولوالجية واذا حلف بالنذر وهو ينوي صياما ولم ينو عددا معلوما كان عليه صيام ثلاثة ايام واذا نوى صدقة ولم ينو عددا فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع واعلم انه لو التزم بالنذر اكثر مما يملكه لم يلزمه الا ما يملكه في المختار حتى لو قال ان فعلت فالف درهم من مالي صدقة ففعله وهو لا يملك الا مائة لا يلزمه غيرها لانه فيما لم يملك لم يوجد في الملك ولا مضافا الى سببه فلا يصح كقوله مالي في المساكين صدقة ولا مال له لا يصح فكذا هذا كذا في الولوالجية وفي البزازية لله علي ان اهدي هذه الشاة وهي ملك الغير لا يصح النذر ولو قال لاهدين هذه الشاة والمسالة بحالها يلزمه وان نوى يمينا كان يمينا انتهى والفرق بين التاكيد وعدمه مما لا اثر له يظهر في صحة النذر وعدمه ثم على الصحة هل تلزمه قيمتها او يتوقف الحال الى ملكها محل تردد وفي الخلاصة لو قال لله علي اطعام المساكين فهو على عشرة عند الامام وفي اطعام مسكين يلزمه نصف صاع من حنطة استحسانا ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم فحنث وتصدق بالكل على واحد اجزاه ولو قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي بذلك فلو لم يف اثم لكن لا يجبره القاضي **ولو وصل** الحالف بحلفه **ان شاء الله بر** في حلفه اي لغا يمينه كما عبر به في الوافي وعبر به هنا ايما الى ان عدم الانعقاد كالبر الا ان فيه ايهام الميل الى قول الثاني من ان الاستثناء كالشرط وقالا انه مبطل للكلام الاول ومما استدل به المشايخ من قوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله فلا حنث عليه رواه ابو داود وغيره وقال الترمذي حديث حسن لا يبين ما قال لانه يفيد بقوله وصل لانه لو فصله كان رجوعا اذا لم يكن لنحو تنفس وسعال قال في البحر وظاهر كلامهم ان المسئلة المتصلة تبطل كل ما تعلق بالقول عبادة او معاملة بخلاف المتعلق بالقلب كالنية والله الموفق

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والاتيان وغير ذلك

من الركوب لما كان انعقاد اليمين على فعل شي او تركه لم يكن بد من ذكر انواع الافعال ويعلم منها المتروك وقد علمت ان المذكور في هذا الباب منها خمسة افعال ايما الكف عنها غير انه قدم منها الكلام على الدخول والسكنى دون الاكل والشرب مع انه اهم ليطابق التقديم الوجودي الترتيب الوضعي وذلك ان اول ما يحتاج اليه الانسان المسكن الذي يدخل فيه ويسكن ثم تتوارد عليه الافعال من الاكل والشرب والركوب **حلف ان لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول البيت** الشريف وهو الكعبة كما عبر به في بعض النسخ **والمسجد والبيعة** بكسر الموحدة متعبد اليهود **والكنيسة** متعبد النصارى **والدهليز** بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسي معرب **والظلة** وهي الساباط الذي يكون على باب الدار سقفا له جذوع اطرافها على جدار الباب والاطراف الاخر على جدار الجار المقابل **والصفة** لان البيت عرفا ما اعد للبيتوتة

وهذه البقاع لم تبن بها ولا لايمان مبنية على العرف عندنا اي على عرف الحالف فان كان من اهل
اللغة اعتبر فيه عرف اهلها وان لم يكن اعتبر عرف غيرهم وفي مشترك الاستعمال تعتبر اللغة
على انها العرف ثم من المشايخ من اجري على هذا الاطلاق فحكم بان ما ذكر في الذخيرة من الحنث
بهدم بيت العنكبوت في لا يهدم بيتا خطا ومنهم من حمله على ما اذا لم يمكن العمل بحقيقته
وهو بعيد اذ المتكلم انما يتكلم بالعرف الذي به التخاطب نعم ان نوي بيت العنكبوت في
عموم البيت حنث والا وجب ان لا يحنث وعلى هذا ينبغي ان يحنث بالدخول في البيت
الحرام والمسجد اذا نوي ذلك لان الايات القرانية ناطقة باطلاق اسم البيت عليهما واذ
قد علمت ان البيت ما يبات فيه وكان الدهليز كبيرا يبات فيه الضيف وبعض الاتباع
وجب ان يحنث بدخوله وعلى هذا فيحنث بالصفة اذا كان يبيت لو اغلق الباب
كانت داخلة سوا كان لها اربع حوايط كما في الكوفة او ثلاثة على ما رجحه في الهداية بعد
ان يكون مسقفا لانه يبات فيه غاية الامر انه مفتحه واسع وكذا الظلة اذا كان معناها
ما هو داخل الباب مسقفا وقول العيني الصفة هي ما مر غير انه ليس لها مرزم فان اراد بالبيت
الذي له مرزم ينبغي ان لا يحنث يعني ديانة لانه نوي تخصيص العام بنيته صرح به في
الدراية وفي حلفه على دخول دارا لا يحنث بدخولها خربة وفي حلفه لا يدخل هذه
الدار يحنث بدخولها خربة ولو بنيت دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة لغة كما تشهد
بذلك اشعار العرب والبنا وصف فيها غير لازم انما اللازم كونها قد نزلت الا انها في عرف
اهل المدن لا يقال الا بعد البناء فيها ولو انهدم بعد ذلك بعضها قيل دار خراب فيكون هذا
الوصف جز المفهوم فاما اذا عادت ساحة فاطلاق اسم الدار عليها عرفا باعتبار ما كان
والحقيقة ان يقال كانت دارا وقد عرف ان الوصف في الحاضر لغو لان ذاته تتعرف
بالاشارة فوق ما تتعرف بالوصف وفي الغايب معتبر لانه المعرف له فان كون الاشارة
تعين الذات انما يقتضي تعيين هذا البناء الساحة محلوفا عليه وقد انتفى وفي المحيط
لو كانت دارا صغيرة فجعلها بيتا واحدا واشرع بابا الى الطريق او الى باب اخرى لا يحنث
بدخولها لتبدل الاسم والصفة بحدوث امر جديد انتهى والمراد بخرابها ان تصير ساحة فاما
اذا زال بعض حيطانها فينبغي ان يحنث في المنكر ودل كلامه انه لو حلف لا يدخل هذا
المسجد فصار خرابا حنث بدخوله وهو مروي عن الثاني وان جعلت الدار في لا يدخل
هذه الدار بستانا او مسجدا او حماما او نهرا او بيتا لا اي لا يحنث بدخولها سوا دخلها وهي
حمام او بستان او بعد ما انهدم الحمام او اتخذ ها بيتا لزوال اسمها وهو وان هاد بالبنا لكنه
بصفة اخرى فكان غير المحلوف عليه وقيد بهذه الدار لانه لو لم يسمها بل قال هذه حنث
بدخولها على اي صفة كانت كما في الذخيرة كهذا البيت اي كما لا يحنث في حلفه لا يدخل
هذا البيت فهدم او بني اخر ثم دخله وقيدنا بالاشارة الى انه لا يحنث في المنكر بالاولى
اما اذا انهدم فلزوال الاسم عنه حتى لو سقط السقف وبقيت حيطانه حنث بدخوله

انه

قوله العيني الخ

وجعل

وجعل في البدايع هذا في المعين اما المنكر فلا حنث فيه لانه بمنزلة الصفة له وهي في الحاضر
لغو وفي الغايب معتبرة انتهي وفيه نظر بل لا فرق بين المنكر والمعرف حيث صلح لان يبات
فيه فتدبره واما اذا بني بيتا اخر ولو بنقض الاول فلان هذا المبني غير البيت الذي
منع نفسه من دخوله ومن هذا النوع لا يكتب بهذا القلم او لا يقص بهذا المقص فكسره
ثم براه او اعاده مقصا لم يحنث وكذا السيف والسكين كما لو قال لا استند الى هذه الاسطوانة
او الحايط فنقضا ثم بنيا او لا اركب هذه السفينة فنقضت ثم اعيدت بذلك الخشب لزوال
الاسم في الكل بخلاف ما لو حلف على ثوب لا يلبسه او قبا محشوا او جبة مبطنة او قلنسوة او خفين
فنقض ذلك كله ثم اعاده حيث يحنث لان الاسم بقي بعد النقض وفي المبسوط من هذا النوع
ما يطول الكلام بذكره والواقف على السطح اي سطح الدار المحلوف على عدم دخولها اذا وصل
اليه من سطح اخر داخل لانه من الدار الا ترى ان سطح المسجد منه حتى حرم على الجنب والحايض
الوقوف عليه ولم يبطل الاعتكاف بالصعود اليه كذا في الشرح وغيره وقد يقال المعنى
مختلف فان الايمان مبنية على العرف فجاز كون بعض ما هو في حكم المسجد خارجا في العرف
فالاقرب ما قيل الدار عبارة عما احاطت به الدايرة وهذا حاصل في علو الدار وسفلها
وهذا انما يتم اذا كان السطح بحضير فلو لم يكن له حضير فليس هو الا في هوا الدار والحق
ان السطح من الدار لانه من اجزايها حسا لكن لا يلزم من القيام عليه ان يقال في العرف دخل
الدار وقيل في عرفنا لا يحنث وهو قول المتاخرين قال الشارح وهو المختار وفي النكاح في
وعليه الفتوي وقال المتقدمون انه يحنث قال في الفتح ولو حمل الاول على ما اذا لم يكن
حضير والثاني على ما اذا كان له حضير اتجه وهذا اعتقادي انتهى ومقتضاه انه لو حلف
لا يخرج منها فصعد الى سطحها الذي لا حضير له ان يحنث والمسطور في غاية البيان
انه لا يحنث مطلقا لانه ليس بخارج ويؤيده ما في المحيط لو ارتقى الى شجرة والمسيلة بحالها
اغصانها خارج الدار يحنث لو سقط سقطا في الطريق لم يحنث وفيه ايضا حلف لا يدخل
دار فلان فحفر سردابا او قناة تحت داره فدخل ذلك السرداب او القناة لم يحنث لانه
لم يدخل ولو كان موضع القناة مكشوفا في الدار فان كان كبيرا يستقي منه اهل الدار
فبلغ ذلك الموضع حنث والا لا ولو اتخذ سردابا تحت داره وجعل بيوتا وجعل لها ابوابا
الى الطريق فدخلها الحالف حنث والواقف في طاق الباب اي عتبته الذي اذا اغلق
كانت خارجة لا اي لا يكون داخلا فلا يحنث بذلك لو حلف لا يدخل هذه الدار او هذا
البيت قيد بالواقف في الطاق على قدميه لانه لو وقف باحدى رجليه على العتبة
وادخل الاخرى فان استوى الجانبان او كان الخارج اسفل لم يحنث وان كان الجانب الداخل
اسفل حنث كذا في الشرح وغيره وفي الظهيرية الصحيح انه لا يحنث مطلقا واعلم انه
اذا حلف لا يدخل دار زيد فداره مطلقا دار يسكنها فلو دخل دارا غلته لم يحنث كما في المحيط
وعلى هذا تفرع ما في المجتبي ان دخلت دار زيد فعبدي حر وان دخلت دار عمرو فامراته

فامرأته طالق فدخل دار زيد وهي في يد عمرو باجارة لم يعتق وتطلق فان نوى شيا صدق
ولا فرق في الساكن بين كونها تبعا او لا حتي لو حلف لا يدخل دار امه او بنته وهي تسكن مع
زوجها حنث بالدخول كما في الخانية والمسلة مقيدة بالطايع اما المكره فلا يحنث بالدخول
ولو رضي بقلبه في الاصح وصورة المسيلة ما اذا حمله انسان وادخله اما اذا اهدد حتي
دخل بنفسه فانه يحنث بوجود الفعل منه ومن صور الاكراه ما لو عثر فوقع في الدار او كانت
علي دابة فانفلتت به وادخلته فيها عجز قادر علي امساكها وقد نص في الظهيرية علي ان
الصحيح في المسيلتين عدم الحنث قال ولو ادخل مكرها ثم دخلها مختارا فالفتوي علي انه
يحنث ثم اذا لم يحنث هل تنحل اليمين قيل نعم والصحيح انها لا تنحل كذا في الدراية فرع
في الواقعات والله لا اكلم الفقرا او المساكين او الرجال حنث بكلام واحد بخلاف نسا ورجالا
و لو قال لا اكلم اخوة فلان وله اخ واحد فان كان يعلم يحنث بالواحد والا لا ولا ينافيه ما في
القنية ان احسنت الي اقربايك فانت طالق فاحسنت الي واحد منهم يحنث ولا يراد الجمع
في عرفنا انتهي ومما في الواقعات عرف جواب حادثة الفتوي وهي ما اذا حلف بالطلاق
ان اولاد زوجته لا يطلعون الي بيته فطلع واحد فانه لا يحنث ودوام اللبس والركوب
والسكني كالانشا حتي لو حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا يركب هذه الدابة
وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فمكث ساعة حنث فلو نزع الثوب او نزل
او اخذ في النقلة من ساعته لم يحنث وجه الحنث ان هذه الافاعيل لها دوام بحدوث
امثالها ولهذا لو قال لها كلما ركبت وهي راكبة فانت طالق فمكثت ساعة يمكنها النزول
فيها طلقت فان مكثت اخرى طلقت بخلاف ما لو قال كلما ركبت فركب لزمه طلقة
واحدة وان طال مكثه لان ركبت اذا لم يكن الحالف راكبا يراد به انشا الركوب فلا يحنث
بالاستمرار وان كان له حكم الابتدا بخلاف ما لو حلف الراكب لا يركب فانه يراد به الاعم
من ابتدا الفعل وحكمه عرفا لا دوام الدخول حتي لو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها
لم يحنث بالمكث فيها كما لو حلف لا يخرج وهو خارج او لا يتزوج وهو متزوج او لا يتطهر
وهو متطهر حيث لا يحنث باستدامة الخروج والنكاح والطهارة لان هذه الافعال لا يصح
ضرب المدة لها اذ لا يقال للنفس الدخول دخلت يوما بل يقال في مجازي الكلام دخلت
عليه يوما مرادا به مجرد بيان الظرفية او مطلق الوقت بخلاف اللبس ونحوه فانه يصح
ضرب المدة له فيقال لبست يوما وركبت يوما وسكنت شهرا وقد علمت ان معني الدوام
في هذه الافعال هو تجدد امثالها والا فدوام الفعل حقيقة مع انه عرض لا يبقي مستحيل
وهذا لا يوجد في الدخول ونحوه بخلاف الركوب ونحوه وعليه فرع بعض اهل طلبة العلم ما لو
كان الحلف علي الاثبات نحو والله لالبسن هذا الثوب غدا فاستمر لابسه حتي مضي الغد
فانه لا يحنث لان لدوامه حكم الابتدا واعلم انه انما يحنث بتاخير ساعة اذا امكنه
النقل فيها فاما اذا لم يقدر بان دخل الليل وخاف من لص او منع من ذي شوكة او لم يجد

ما

ما ينتقل اليه او اغلق عليه الباب فلم يقدر علي فتحه او كان شريفا او ضعيفا لم يحمل المتاع
بنفسه ولم يجد من ينقلها لم يحنث ويلحق ذلك الوقت بالعدم للتعذر وقيد قولنا وخاف من
لص انما هو قيد في الرجل اذ وجود الليل كاف في حق المراة لما في المجتبي قال لها ان سكنت
هذه الدار فانت طالق وكانت اليمين ليلا عذرت حتي تصبح لانها في معني المكره ولو قال
ذلك لرجل لم يكن معذورا لانه لا يخاف هو المختار وينبغي في ديارنا ان يكون وجود الليل
كافيا في حق الرجل ايضا اذا كان ممن يخشي من مصارفة الوالي او اتباعه فيه ولما كان بالاخذ
في النقلة يبر ذكر معني النقلة التي بها يتحقق احتاج الي بيانها فقال لا يسكن هذه
الدار او البيت او المحلة فخرج وبقي متاعه واهله حنث لانه يعد ساكنا في محل سكني
اهله وما له عرفا وجواب المسلة مقيد بقيود ان تكون اليمين بالعربية فلو كانت
بالفارسية لم يحنث قاله الفقيه وكانه بناه علي عرفهم وان تكون الحالف مستقلا بالسكني
فلو كان تبعا كابن كبير يسكن مع ابيه لا يحنث بتركهما وان لا يكون الترك لطلب منزل
فان كان لم يحنث ولو بقي اياما في الاصح لانه من عمل النقل فصارت مدة النقل مستثناة
اذا لم يفرط في الطلب وهذا اذا خرج من ساعته لطلب المنزل ولو اخذ في النقلة شيا
فشيا فان لم تفتر النقلات لم يحنث ولا يلزمه النقل باسرع الوجوه بل بقدر ما يسمي ناقلا
في العرف حتي لا يلزمه ان يستاجر من ينقل متاعه في يوم ولو قدر علي ذلك قال في البحر
والواو في كلامه بمعني او لان الحنث يحصل ببقا احدهما ثم قال الامام لا بد في بره من
نقل كل المتاع حتي لو بقي نحو وتد حنث وقال بعض مشايخنا هذا اذا كان الباقي يتاتي به
السكني فان بقي نحو مكنسة او وتد لم يحنث وقال محمد يعتبر ما تقوم به السكني قالوا هذا
احسن وبالناس ارفق وعليه الفتوي وشرط الثاني نقل الاكثر وصرح كثير بان الفتوي عليه
وعلي هذا فما مر عن بعض المشايخ ليس قول واحد منهم ولا خلاف انه في الاصل يشترط
نقل الكل ثم انت خبير بانه ليس المدار الا علي العرف في انه ساكن او لا ولا شك ان من خرج
علي نية ترك المكان وعدم العود اليه ونقل من امتعته فيه ما يقوم به امر سكناه وهو علي نية
نقل الباقي يقال ليس ساكنا في هذا المكان بل انتقل عنه وسكن في المكان الفلاني وبهذا
يترجح قول محمد واثر الخلاف يظهر في فرع في اجارة البزازية لو كان الحايك يسكن مع
صهره فاكتري دارا وخرج وترك الغزل وحده في الدار الاول لا يضمن عند الاول لبقا
السكني ببقايه حتي لو انتقل المودع وترك الوديعة لا غير في المنزل المنتقل عنه لا يضمن
وعندهما يضمن بكل حال انتهي بلفظه وافهم كلامه انه يبر بنقل اهله ومتاعه سوا كان الي منزل
او لا كالسكة والمسجد وفي الهداية قالوا لا يبر دليله في الزيادات ان من خرج بعياله
من مصره فلم يتخذ وطنا اخر يبقي في وطنه الاول في حق الصلاة كذا هذا وفي الظهيرية
وهو الصحيح وقال ابو الليث ان لم يسلمها الي اهلها حنث لان سلمها قال في الفتح واطلاق
عدم الحنث اوجه وكون وطنه باقيا في حق اتمام الصلاة ما لم يستوطن غيره لا يلزم

تسمية كونه ساكنا عرفا بذلك المكان بل يقطع في العرف بانه غير ساكن بخلاف المصر والبلد والقرية في الاصح حيث لا يتوقف البر على نقل المتاع والاهل فيها لما انه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا وفي مصرنا يعد ساكنا بترك اهله ومتاعه فيها ولو خرج وحده فينبغي ان يحنث حلف لا يخرج من هذا المسجد مثلا فاخرج محمولا بامره حنث لان فعل المامور مضاف اليه وفي البدايع الخروج من الدور المسكونة ان يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن ومن البلدان والقرى ان يخرج ببدنه وخاصته وعلى هذا في صور المسئلة في البيت يحمل كلامه على ان الحالف كان تبعا لغيره في السكنى كما مر وان خرج برضاه لا بامره او اخرج حال كونه مكرها بان حمله انسان واخرجه كارها كذلك لا اي لا يحنث في الوجهين اما الاول فلان الانتقال اليه انما يكون بالامر لا بمجرد الرضا وقيل يحنث لان عدم امتناعه مع القدرة عليه ينزل منزلة الامر والاول اصح لما قلنا واما الثاني فلعدم فعله حقيقة وحكما وقيدنا الاكراه بذلك لانه لو توعده فخرج بنفسه حنث لما عرف ان الاكراه بهذا المعنى لا يعدم الفعل عندنا وقد منا ان الصحيح ان اليمين لا تنحل وقال السيد ابو شجاع تنحل وهو ارفق بالناس وانما الخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الاخراج فعلى الراجح يحنث ولا يحنث على مقابله كما لا يخرج اي لا يحنث في حلفه لا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة لان الخروج الى الجنازة مستثنى من الخروج المحلوف عليه والاتيان بعد ذلك ليس بخروج ونبه بقوله اليها لانه لا بد ان يقصده ومن ثم قال في الظهيرية لو قال ان خرجت الى منزل ابيك فانت كذا فهو على الخروج عن قصد وافاد في المحيط انه يكتفي فيه الانفصال من باب الدار لانه بذلك يعد خارجا اليه سواء مشى معها ومشي عليها ام لا ولذا قال في البدايع لو قال ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد فانت كذا فخرجت تريد المسجد ثم بدا لها فذهبت الى مسجد اخر لا تطلق وحلف لا يخرج او لا يذهب الى مكة فخرج يريدها اي يقصدها ثم رجع اي عاد قبل الوصول اليها حنث لوجود الخروج على قصدها اذ هو الانفصال من الداخل الى الخارج فيحنث به سوا رجع او لم يرجع كذا في الفتح وفيه ايماء الى ان العود ليس شرطا في حنثه كما هو ظاهر ما في الكتاب الا انه ابدله العود ممن اراد به اياها وهذا صادق بما اذا قصد غيرها وجواب المسئلة مقيد بما اذا جاوز العمران على قصدها لانه صار لفظ اخرج معنى اسافر ليعلم بان المضي اليها سفر لكن على هذا لو لم يكن بينه وبينها مدة سفر ينبغي ان يحنث بمجرد انفصاله من الداخل وهذا التضمين ممكن في كلام المم والتسوية بين الخروج والذهاب هو الاصح قال في البحر ولم ار من صرح بلفظ الرواح وهو كثير في كلام المصريين وقد قال الازهري انه الذهاب لغة سوا كان اول الليل او اخره او في الليل قال النووي وهو الصواب وعليه فهو كالخروج وفي قوله لا ياتيها يعني مكة لا اي لا يحنث بالخروج فقط بل لا بد من الوصول اليها لانه عبارة عنه سوا قصد ام لا بخلاف الخروج والذهاب على ما مر وفي الذخيرة حلف لا ياتي امرأته عرس فلانة فذهبت قبل العرس

وكانت فيه حتى مضى العرس لا يحنث ذكره في المنتقى معللا بانها ما اتت العرس بل العرس اتاها ولو حلف لا ياتي فلانا فهو على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لا ولو اتى مسجده لم يحنث ولو حلف ليأتينه اي زيدا مثلا فلم يأته حتى مات احدهما حنث الحالف في اخر حياته اي الميت لان اليمين حيث لم يوقت بوقت يفوت البر بفوا ته يبقى الى ان يقع الياس عنه ولن يتحقق ذلك الا في اخر جزء من اجزاء حياته وفي قوله حنث ايماء الى انه لو ارتد ولحق بدار الحرب لا يحنث وان كان ذلك موتا حكما لبطلان يمينه بالله تعالى بمجرد الردة كما مر فتنبه له والاتيان مثال لا بكل فعل حلف ليفعلنه مستقبلا واطلقه كذلك حتى لو حلف بطلاقها ليعطين فلم يفعل حنث بموت احدهما لا فرق في ذلك بين موته وموتها في الصحيح فان قيدها بوقت اعتبر اخره فان مات قبل مضي الوقت ولم يفعل لم يحنث ولو حلف ليأتينه ان استطاع فهي اي الاستطاعة استطاعة الصحة وهي سلامة الالات الفعل المحلوف عليه وصحة اسبابه لانه هو المتعارف والمراد بالالات الجوارح فالمريض ليس بمستطيع وصحة الاسباب تهيئة لارادة الفعل على وجه الاختيار فخرج الممنوع وعن هذا قالوا في الاختيار وهي سلامة الالات ورفع الموانع واذا عرف هذا ففي الشرح من زيادة قوله ورفع الموانع الحسية بعد قوله سلامة الاسباب والالات حشو وان نوى بالاستطاعة القدرة التي لا تسبق الفعل بل تخلق معه بلا تاثير لها فيه لان افعال العباد مخلوقة له تعالى دين حتى لا يحنث اذا لم ياته ولا عذر له لان المعنى حينئذ لا يمكن ان خلق الله اتياني الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وقيل يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة اذ اسم الاستطاعة يطلق بالاشتراك عليهما ورد بانه وان كان مشتركا الا انه تعورف استعماله عند الاطلاق عن القرينة للمعنى الاول فصار ظاهرا فيه فلا يصدقه القاضي في خلافه لا تخرجي الا باذني او بامري او بعلمي او برضاي او لا تخرجي بغير اذني شرط لكل خروج اذن لان المستثنى خروج مقرون بالاذن فما ورا الخروج الملصق بالاذن داخل في الحظر العام وهو النكرة المولة بالفعل في سياق النفي فاذا خرجت مرة واحدة بلا اذن لم تطلق حتى يشترط بقا النكاح حتى لو ابانها ثم تزوجها فخرجت بلا اذن لم تطلق وان كان زوال الملك لا يبطل اليمين لانها لم تنعقد الا على مدة بقا النكاح كذا في الفتح قال الشارح وهذا صحيح اذا كانت الزوجية قايمة وقت اليمين اما اذا قال ذلك لاجنبي او لاجنبية بان قال ان خرجت الا باذني فعبدي حر او امراتي طالق فينبغي ان يصح ولا تتقيد بشي انتهى وفيه تامل ويشترط ايضا ان لا يكون الخروج لوقوع غرق او حرق غالب فان كان لم يحنث كما في المنتقى ثم اذا حنث بخروجها مرة بغير اذن لا يحنث بخروجها مرة اخرى لعدم ما يوجب التكرار وانحلت اليمين بالاول كذا في الظهيرية قالوا وطريق اسقاط هذا الاذن ان يقول كلما اردت الخروج فقد اذنت لك ولو نهاها عنه بعد ذلك لم يعمل فيه عند ابي يوسف خلافا لمحمد وبه اخذ ابن الفضل واجمعوا انه لو اذن لها في خرجة ثم نهاها عن تلك الخرجة فان

فان نهيه يعمل ولو اذن لها ثم قال كلما نهيتك فقد اذنت لك فنهاها لم يعمل نهيه ويشترط في
اذنه لها ان تسمعه فلو كان بغير مسموع لم يكن اذنا ثم هذا قولهما وعند ابي يوسف وزفر
يكون اذنا وهو الصحيح انه على قولهما ايضا لا يكون الا بالسماع وان تفهمه فلو اذن لها بالعربية
ولا عهد لها بها فخرجت حنث وان تقوم قرينة على انه لم يرد الاذن فلو قال لها اخرجي اما ١٧١
والله لو خرجت ليخزيك الله لا يكون اذنا صرح به محمد رحمه الله وكذا لو قال لها في غضب
اخرجي ينوي التهديد لم يكن اذنا اذ المعنى اخرجي حتى تطلقي ولو نوى الاذن مرة واحدة خرم
باللفظ المذكور صدق ديانة لا قضاء وعليها الفتوى لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر
وفي المحيط حلف ثلاثة رجال انه لا يخرج من بخارى الا باذنهم فخرج احدهم لا يخرج ولو مات
احد الثلاثة فخرج لم يحنث لانه ذهب الاذن الذي وقعت عليه اليمين ولو قال الا باذن
فلان فمات المحلوف عليه بطلت اليمين عندهما خلافا لابي يوسف **بخلاف** ما اذا قال
الا ان اذن لك **او** قال **حتى** اذن لك حيث لا يشترط لكل خروج اذن بل الاذن
مرة واحدة كاف لان حتى للغاية وان محمولة عليها فكان الاذن مرة موجب الغاية
واعترض بان ان والفعل في تاويل المصدر فيكون المعنى الا خروجا باذني على ارادة الباء
اذ لا يصح الا خروجا اذني فيلزم تكرار الاذن واجيب بان الحملهما مجازا على ارادة
الباء وكونها بمعنى حتى الا ان الثاني اولى لما استقر من ان مجاز غير الحذف اولى من مجاز
الحذف عندهم لانه تصرف في وصف اللفظ ومجاز الحذف في ذاته بالاعدام مع الارادة
الا اذا عينه بنيته له فيصح لان فيه تشديدا عليه ووجوب تكرار الاذن في قوله تعالى
لا تدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم ماخوذ من العلة اعني قوله تعالى ان ذلكم
كان يؤذي النبي وهذا ممكن فيما نحن فيه لان خروج المراة من غير اذن الزوج
مما يؤذيه ايضا ورده في الفتح بانه ذهول عظيم لان الثابت بالعلة المنصوصة
المنع الذي هو حكم شرعي وهو يثبت بالعلل الشرعية اما هنا فالنظر فيما تنعقد عليه
يمين الحالف ويلزم بعدمه الكفارة وذلك لا يكون الا باللفظ الناص على المحلوف عليه
لا بالعلة لو صرح بها بان قال والله لا اشرب ماء العنب المشتد لاسكاره فانه لو شرب
مرارا لا يقول احد انه حنث ولزمه الكفارة مع انه لم يحلف عليه **ولو ارادت** المراة
الخروج فقال ان خرجت فانت طالق **او اراد** رجل **ضرب العبد فقال** رجل
ان ضربت العبد فعبدي حر **تقيد** حلفه **به** اي بذلك الخروج والضرب حتى لو قعدت
ثم خرجت او ترك ضرب العبد ثم ضربه لم يحنث وهذه يمين الفور ماخوذ من فارت القدر
غلت استعير للسرعة ثم سميت بها الحال التي لا ريث فيها ومن فورات الغضب انفرد
الامام باظهارها فكانت الايمان قسمين مؤبدة اي مطلقة وموقتة وهذه مؤبدة لفظا
موقتة معنى تتقيد بالحال اما بان تكون بناء على امر حالي كالمثال او ان تقع جوابا للكلام
يتعلق بالحال اشار اليه بقوله **كاجلس** اي كما تتقيد بقوله اجلس **فتغد عندي فقال**

المخاطب **ان تغديت** فعبدي حر فلا يحنث لو تغدى في يومه في منزله لانه خرج وقع
جوابا متضمن اعادة ما في السؤال والمسؤل الغداء الحالي اما المدعو اليه فينصرف الحلف
اليه لتقع المطابقة فلزم الحال بدلالة الحال فقيد باطلاق التغدي لانه لو قال اليوم او
معك فتغدى في بيته او معه في وقت اخر حنث لانه زاد على حرف الجواب فيكون مبتديا
لا مجيبا فيعمل بظاهر لفظه هذا اذا لم يكن له نية وفي المحيط قال لها عند خروجها من المنزل
ان رجعت فانت كذا ثلاثا فجلست ثم خرجت ورجعت وهو يقول نويت الفور فالظاهر
انه يصدق لانه لو قال ان خرجت ولا نية له تنصرف الى هذه الحالة فكذا اذا قال
ان رجعت ونوى الرجوع بعد هذه الخرجة كان اولى ان تنصرف الى الرجوع عن هذه
الخرجة وفي القنية عن الجامع قال لها ان لم اضربك فانت طالق فان لان فيه دلالة
الفور بان تصد ضربها فمنع انصرف اليه وان نوى الفور يدو وهنا صدق ايضا لان فيه
تغليظا وان نوى الابد او لم تكن له نية انصرف الى الابد وان نوى الغد او اليوم لم تعمل
نيته **ومركب عبده مركبه ان نوى ولا دين عليه** مستغرقا حتى لو حلف لا يركب دابة
فلان فركب دابة عبده فان نواه ولم يكن عليه دين حنث وان لم ينو لا يحنث لان الملك
وان كان للمولى الا انه يضاف الى غير المولى عرفا وشرعا قال عليه الصلاة والسلام من باع عبدا
وله مال الحديث فتختل الاضافة الى المولى فلا بد من النية فان نواه ولم يكن دين العبد
مستغرقا حنث لانه شدد على نفسه وان كان مستغرقا لا يحنث لانه لا ملك له في كسبه
عند الامام وقال الثاني يحنث في الوجوه كلها اذا نوى وقال محمد يحنث مطلقا نوى او لم
ينو وفي المحيط لو ركب دابة مكاتبه لم يحنث لان ملكه ليس مضافا الى المولى لا ذاتا ولا
يدا واعلم ان يمينه انما تنعقد على ما يركب عرفا من فرس وحمار وبغل وبرذون حتى
لو ركب فيلا او بعيرا او بقرة لم يحنث استحسانا الا ان ينوي قال في الفتح وينبغي ان الحالف
لو كان من البدو ان ينعقد على الجمل ايضا بلا نية لان ركوبها معتاد لهم وكذا اذا كان
حضريا جمالا والمحلوف على دابته جمال ولو نوى الحمار دون الفرس والبغل مثلا لم يصدق
لان نية المخصوص غير صحيحة في اللفظ ولو حلف لا يركب مركبا حنث بكل مركب سفينة او محملا او دابة
والله الموفق للاتمام

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

ذكر الاكل والشرب بعد الخروج لانه انما يراد منه غالبا لتحصيل ما به بقا
البنية من الماكول والمشروب ولا خلاف في احتياجه الى اللبس والكلام فلا جرم وان ابتلعه
بلا مضغ كالخبز ونحوه والشرب ايصال ما لا يتاتى فيه المضغ كالماء ونحوه فلو حلف لا ياكل بيضة
فابتلعها حنث ولو حلف لا ياكل عنبا فابتلع ماءه فقط لم يحنث لانه هذا ليس باكل ولا شرب
ولو عصره والقشره حنث كذا في البدايع والذوق ايصال الشيء الى فيه لاستبانة طعمه
وقال الزندوستي الاكل عمل الشفاه والحلق والذوق عمل الشفاه دون الحلق والابتلاع
عمل الحلق فقط والمص عمل اللهاة فعلى هذا ينبغي ان لا يحنث بالابتلاع فيما اذا حلف لا ياكل

وفي فتاوي ابي الليث ما يدل على انه يحنث وقد مر عن البدايع وهو الصواب اذ لا شك في
انه اكل اذ الاكل مما يمضغ على التفسير الاول وكذا على الثاني من انه عمل الشفاه لا سنه
حركتها ولابد في الابتلاع من حركتهما ثم قيل كل اكل ذوق ولا عكس فبينهما من النسب العموم
المطلق وهذا ظاهر على الثاني كما على الاول فبينهما عموم وخصوص من وجه لان عمل الفم ليس
معتبرا في مفهومه فيجتمعان في ايصال ما هشم وينفرد الذوق فيما لم يوصل والاكل فيما ابتلع
بلا مضغ كذا في الفتح وفيه نظر اذ بتقديره يلزم الترادف بين الاكل والابتلاع لا التغاير
كما هو ظاهر هكلام الزند وستي وفي الشرح حلف لا ياكل هذا اللبن فشربه لا يحنث ولو حلف لا يشربه
فثرد فيه فاكله لا يحنث لان هذا ليس بشرب والاول ليس باكل ولو حلف لا ياكل عنبا او رمانا
فمصه وابتلع ماءه لم يحنث لان المصوص تا ليس باكل ولا شرب وفي تهذيب القلانسي لو
حلف لا ياكل سكرا فمصه وابتلع ماءه لم يحنث وفي عرفنا يحنث والمذكور في الخانية عدم الحنث
ويوافقه ما في الخلاصة لا ياكل رمانا فمصها لم يحنث وفيها لو عني بالذوق الاكل لم يدين
في القضا الا اذا تقدم ما يدل عليه كتغذ معي فحلف انه لا يذوق معه طعاما ولا شرابا
فهذا على الاكل والشرب انتهى حلف لا ياكل من هذه النخلة حنث بثمرها وهو ما يخرج
منها حيث لم يتغير بصنعه كالرطب والتمر والبسر والرامخ والجمار والطلع بخلاف النبيذ
والخل والناطف والدبس المطبوخ اما ما يسيل بنفسه من الرطب فانه يحنث به وهذا لانه
لما اضاف يمينه الى ما لا يوكل صرفناه الى ما يخرج منه من اطلاق اسم السبب على المسبب
تصحيحا لكلامه ولو لم يكن له ثمر كانت على ثمنها فاذا اشتري به ما كولا حنث باكله قالوا ومثله
لو حلف لا ياكل من هذا الكرم فهو على عنبه وحصرمه وزبيبه وعصيره ولو اكل من عين
النخلة لا يحنث هو الصحيح قال الولوالجي ولو نواها لان الحقيقة مهجورة بدلالة
محل الكلام وفي المحيط لو نوي الاكل عينها لم يحنث باكل ما يخرج منها لانه نوي حقيقة كلامه
ومقتضى الاول انه يحنث فان قلت ورق الكرم مما يوكل مثله عرفا فينبغي ان
تنصرف اليمين الى عينه قلت اهل العرف انما ياكلونه مطبوخا قيدنا بما لا يوكل
عينه لانه لو حلف على ما يوكل عينه كهذه الشاة او هذا العنب انصرفت اليمين الى
اللحم والعنب دون اللبن والزبد والزبيب والعصير فرع حلف لا ياكل من هذه
الشجرة فقطع غصنا منها ووصله باخرى فاكل من ثمر هذا الغصن لا يحنث وقيل يحنث ولو
عين البسر او الرطب او اللبن بان حلف لا ياكل هذا البسر او الرطب او اللبن فصار البسر
رطبا والرطب تمرا واللبن شيرازا لم يحنث برطبه وتمره بالمثناة وهو ما يبس منه وشيرازه
اي اللبن وهو ما خثر منه اي ثخن بعد ما استخرج ماؤه يقال خثر اللبن وغيره من حد قتل
ثخن واشتد فهو خاثر وخثر خثرا كتعب وبعديه بالهمزة والتضعيف كذا في المصباح
وانما لم يحنث لان الاصل ان المحلوف عليه اذا كان بصفة داعية الى اليمين تقيد به في
المعرف والمنكر فان زالت زال اليمين عنه وما لا تصلح داعية اعتبر في المنكر دون

المعرف

المعرف ولا خفا ان صفة البسورة والرطوبة واللبنية مما قد تدعو الى اليمين بحسب الامزجة
فان زالت زال ما عقدت عليه اليمين فاكله اكل ما لم تنعقد عليه بخلاف ما اذا حلف لا
يكلم هذا الصبي وهذا الشاب وهذا الحمل فكلمه بعد ما شاخ حنث لان هجران المسلم
بمنع الكلام منهي عنه فلم يعتبر ما يجالد داعيا الى اليمين من جملته وسواد به وكذا لو حلف
لا ياكل من هذا الحمل فاكله بعد ما صار كبشا حنث لان صفة الصغر في هذا ليست داعية
الى اليمين فانعقدت على ذاته قيل فيه نظر اذ لا نسلم ان الشارع منع الهجران مطلقا
بل قد يجوز او يجب اذا كان لله بان كان يتكلم بما هو معصية او يخشى فتنة او فساد عرضه
بكلامه ولان صفة الحمل غير داعية كيف وهو غير محمود لكثرة زيادة رطوباته بخلاف
الكبش فان لحمه اكثر قوة وتقوية للبدن لكثرة رطوباته واجاب في الفتح بان هذا ذهول
عن وضع المسايل وانها انما تبنى في العرف فينصرف اللفظ الى المعتاد في العمل والعرف
في القول وان المتكلم لو اراد معنى تصح ارادته من اللفظ لا يمنع منه ففي الحمل العموم يفضلونه
وهو عندهم في غاية الصلاح وما يدركه الا الافراد من الاطبا فوجب بحكم العرف
صرف اليمين الى ذاته وكذا الصبا لما كان موضع الشفقة والرحمة عند العموم وفي الشرع
ما لم يجعل داعية الى اليمين فينصرف الى ذاته وهذا لا ينافي كون حالف اراد تقييد
يمينه بالحلية والصبا اذ الكلام فيما اذا لم ينو ذلك قيدنا بالاشارة اليه لانه لو حلف
لا يكلم صبيا تقيد بزمن صباه فلو كلمه بعد ما بلغ لم يحنث كما في الكشف الكبير لانه
بعد البلوغ يدعى شابا وفتا الى ثلاثين او الى ثلاثة وثلاثين قال في يتيمة المفتي
ما لم يغلب عليها الشمط فاذا جاوزها فكهل الى خمسين وبعدها هو شيخ والارملة التي
بلغت ومات زوجها او فارقها دخل بها او لا والايم التي لا زوج لها وقد جومعت بنكاح
صحيح او فاسد او فجور والثيب كل امراة جومعت بحلال او حرام لها زوج او لا والبكر
التي لم تجامع بنكاح ولا غيره وان ذهبت العذرة بحيض وغيره وحليف القوم من يقول
انا منكم ويحلف على ذلك ويحلفون له على الموالاة انتهى ما في اليتيمة وينبغي في الصبية والشابة
والعجوز ان يلاحظ فيهما السن المتقدم في الصبي والشاب والشيخ وكذا الكهلة وظني انه
لم يسمع وعلى كل حال فاذا حلف لا يكلم كهلة وجب ان يراعي فيها سن الكهل المتقدم والله
الموفق واعلم انه قد يتراءى انه لو حلف لا يكلم هذا المجنون فكلمه بعد ما افاق ان يحنث
لانه محل الرحمة والشفقة ايضا كالصبي بل اولى لكن المنقول في المجتبى انه لا يحنث
وكانه لان هذه الصفة داعية مخافة ان يبطش به ولو حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا
لم يحنث لانه لم ياكل المحلوف عليه وهذا لان يمينه انما انعقدت على خصوص صفة
البسرية لما مر من انها داعية اليها قيد بالبسر لانه لو حلف لا ياكل لونا او جوزا او نشفا
حنث برطبه ايضا لان الاسم يتناولهما كذا في البدايع وفي حلفه لا ياكل رطبا او لا ياكل
بسرا او حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا حنث بالمذنب بكسر النون منهما وهو من الرطب ما كان

رطب اكثر ومن البسر مابدا الارطاب من ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة وهذا
عند الامام وقالا لا يحنث كذا في عامة كتب الهداية وفي بعضها ذكر قول محمد مع الامام
وهو الموافق لما في اكثر كتب الفقه المعتبرة حتى قال في النهاية الله اعلم بصحة الاول
الا انه في غاية البيان جعل سلفه في ذلك الصدر الشهيد حسام الدين وجايز ان يكون
عنه روايتان ولا خلاف انه يحنث في حلفه لا ياكل رطبا او لا ياكل بسرا فاكل الرطب المذنب
وكذا البسر لابي يوسف انه لم يفعل المحلوف عليه لان البسر المذنب لا يسمى رطبا ولا الرطب
الذي فيه شي من البسرية لا يسمى بسرا ويشهد لذلك ما اتفقوا عليه من انه لا يحنث بشرايهما
في حلفه لا يشتري بسرا او رطبا ولهما ان اكل ذلك الموضع اكل رطب وبسر فيحنث به لا بالاكل
هذا لان الاكل جز مقصود لانه يمضغ ويبلع بمضغ وابتلاع يخصه فلا يتبع القليل منه الكثير
بخلاف الشرا فانه يتعلق بجملة المشتري فيكون القليل تابعا قال في الفتح وقد يقال اولا
التعليل المذكور يقتصر على ما فصله فاكله وحده اما لو اكل ذلك المحل مخلوطا ببعض
البسر تحققت التبعية في الاكل وثانيا هو مبنا على انعقاد اليمين على الحقيقة لا العرف والا
فالرطب الذي فيه بقعة بسر لا يقال لاكله اكل بسر في العرف فكان قول ابي يوسف
اقعد بالمعنى ولا يحنث ايضا بشرا كباسة بسر فيها رطب بكسر الكاف اي عرجون
ويقال العنقود ايضا في لا يشتري رطبا لان القليل تابع كما مر ولا يحنث بسمك اي باكله
في حلفه لا ياكل لحما استحسانا والقياس ان يحنث وهو قول ابي يوسف كما في المجمع لانه سمي
في القران لحما وجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم منشاوه من الدم
ولا دم فيه لسكونه في الما كذا في الهداية ونقض بالالية فانها تنعقد من الدم ولا
يحنث باكلها فالاولى ان يعلل بانه لا يسمى به عرفا وقد علمت بنا الايمان عليه وهذا
المعنى لا يخالف فيه الثاني وعن هذا جزم في الفتح بان الرواية عنه شاذة هذا اذا
لم ينو شيا اما اذا نواه فانه يحنث بالطري والمالح واعلم انه كما لا يحنث باكل السمك لا
يحنث بمرق اللحم ايضا الا اذا نواه ولحم الخنزير والانسان والكبد والكرش لحم
فيحنث باكلها في حلفه لا ياكل لحما لانها لحم حقيقة وان حرم تناول لحم الخنزير والانسان
لان اليمين قد يعقد على الحرام الا ترى انه لو حلف لا يزني او لا يكذب انعقدت
يمينه واستشكل بان الكفارة فيها معنى العبادة فكيف يناط بالمحظور واجيب بان
الحل والحرمة انما يراعيان في السبب لا في الشرط والسبب في الحقيقة هو اليمين لانه ينقلب
سببا عند الحنث والحنث شرط والشرط لا يضاف اليه الحكم قال في الفتح وهذا انصراف عن
المذهب المجمع على نقله من ان السبب انما هو الحنث وفيه ايضا بطلان ما اتفقوا عليه
من ان الاضافة في كفارة اليمين الى الشرط لا الى السبب وكل هذا بسبب التزام ان
الكفارة في اليمين تستر الجناية الثابتة بالحنث ونحن جعلناها جبر الحرمة اسم الله
الثابتة بالحنث معصية كان الحنث او طاعة واجبة او مندوبة انتهى ملخصا وانت خبير
باب

بان هذا المعنى حينئذ باطل لما ذكرنا في بنا الايمان على العرف اذ لا تذهب الاوهام في اكل
اللحم الى اكل لحم الادمي والخنزير ومن ثم قال العتابي قيل الحالف اذا كان مسلما ينبغي ان لا يحنث
لان اكله ليس بمتعارف ومبنى الايمان على العرف وهو الصحيح وفي الكافي وعليه الفتوى
ورده الشارح بان هذا عرف عملي وهو لا يقيد اللفظ بخلاف اللفظي الا ترى انه لو حلف
لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الانسان للعرف اللفظي فان اللفظ عرفا لا يتناول الا
الكراع وان تناوله لغة ولو حلف لا يركب حيوانا يحنث بالركوب على الانسان لان
اللفظ يتناوله والعرف العملي وهو انه لا يركب عادة لا يصلح مقيدا قال في الفتح وهذا
صحيح لقولهم في الاصول يترك الحقيقة بدلالة العادة وليست العادة الا عرفا عمليا
وفي بحث التخصيص من التحرير مسيلة العادة العرف العملي مخصص عند الحنفية خلافا
للشافعية كحرمة الطعام وعادتهم اكل البر انصرف اليه وهو الوجه اما بالعرف
العقلي فاتفاق كالدابة للحمار والدراهم على النقد الغالب وفي الحواشي السعدية
ان العرف العملي يصلح مقيدا عند بعض مشايخ بلخ لما ذكر في كتب الاصول في مسيلة
اذا كانت الحقيقة مستعملة والمجاز متعارفا انتهى وهذه النقول تؤذن بانه لا يحنث
بركوب الادمي في لا يركب حيوانا فايراد الفرع على ما في الفتح كما في البحر غير وارد
لان العادة حيث كانت مخصصة انصرفت يمينه الى ما يركب عادة فتدبر واما الكبد
والكرش وكذا الرية والقلب والطحال فلان نموها من الدم وتستعمل استعمال اللحم
قيل هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث ذكره في الخلاصة وغيرها ولا خلاف
انه يحنث باكل لحم الابل والغنم والبقر والطيور في لا ياكل لحما مطبوخا كان او مشويا
او قديدا واختلف في اكل النيء والاظهر انه لا يحنث وفي الذخيرة لا ياكل لحم شاة لا يحنث
باكل لحم البقر مصريا كان او قرويا قال الشهيد وعليه الفتوى ولو حلف لا ياكل لحم بقرة
فاكل لحم الجاموس يحنث لا في عكسه لانه نوع لا يتناوله الاسم وفي الخانية ينبغي ان لا يحنث
في الفصلين لان الناس يفرقون بينهما ويويده ما في التاترخانية لا ياكل لحم بقر فاكل
لحم جاموس لا يحنث ذكره في الجامع وفي الحاوي انه يحنث والصحيح ما في الجامع ولا يحنث
ايضا بشحم الظهر وهو اللحم السمين اي باكله في حلفه لا ياكل شحما وانما يحنث بشحم
البطن خاصة عند الامام وقالا يحنث به ايضا وعلى هذا الخلاف لو حلف لا يشتريه
او لا يبيعه لهما ان خاصية الشحم وهي الذوب بالنار موجودة فيه فوجب كونه من
نفس مسماه وله انه لحم حقيقة لانه ينشا من الدم ويستعمل استعمال اللحم في اتخاذ
الوان الطعام وباعه في العرف لا يسمى الا بايع اللحم وعن هذا اصحح غير واحد قول
الامام وحكى الطحاوي قول محمد معه وقال ابن الساعاتي في شرح مجمعه الحق انه
ان اريد به شحم اللحم فقوله اظهر وان اريد به شحم الكلية فقولهما اظهر وبقي من
الشحوم شحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعا وقد علمت انه يحنث بشحم البطن

اتفاقا قال في الكافي والثلاثة على الخلاف ولا يخلو عن نظر بل لا ينبغي خلاف في عدم
الحنث بما في العظم اذ لم يقل احد بانه شحم كما قال السرخسي وكذا لا ينبغي خلاف في الحنث
بما على الامعاء لانه لا يختلف في تسميته شحما كذا في الفتح والحاصل انه لا خلاف في
الحنث في شحم البطن وما على الامعاء كما لا خلاف في عدمه بما في العظم ولذا وضع المسئلة
في شحم الظهر لانه محل الخلاف والله الموفق ولا يحنث ايضا بالية اي باكلها في حلفه
لا ياكل لحما او شحما وكذا لا يشتري لانه نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم
كذا في الهداية وعليه جرى الشارح وغيره والاول مسلم والثاني ممنوع الا ان يراد جميع
استعمالاته ولا يحنث ايضا بالخبز اي باكله في حلفه لا ياكل من هذا البر بل لا بد في حنثه
من ان يقضمها بكسر الضاد اي ياكلها باطراف اسنانه عينا نيئة عند الامام وقالا ان
اكل من خبزه حنث لانه مفهوم منه عرفا وله ان الاكل عينه متعارف لانه يوكل مغليا ويسمى
بالبليلة ومقليا بان يوضع جافا في القدر ثم يوكل قضما ومطبوخا هريسة والحقيقة
المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس ورجح بعضهم قولهما وفي الذخيرة
الصحيح قول الامام ولا خلاف انه اذا نوى شيئا اعتبر نيته وانه لو قضمها حنث عندهما
ايضا هو الاصح وقيل الاصح انه لا يحنث عندهما ولو اكلها نيئة لا يحنث وفي الاصول يحنث
كذا في الدراية ولو زرعه واكل ما خرج منه لم يحنث اتفاقا ودل كلامه انه لا يحنث
باكل دقيقها وسويقها عند الامام ووافقه ابو يوسف وجزم محمد بانه يحنث والفرق
لابي يوسف ان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالاكل يراد به الخبز دون السويق قال
ابن الساعاتي اقول كلام ابي يوسف على الرواية الناطقة انه لا يحنث بقضمها اشد
التياما واما على الرواية الاخرى التي اعتبر فيها عموم المجاز فقول محمد وضع المسئلة
في المعينة لانه لو حلف لا ياكل حنطة قال شيخ الاسلام ينبغي ان يكون جوابه كجوابهما
ورده في الفتح بانه تحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب وهو الذي عليها
ما كود يعمهما لكن في الكشف الكبير اشار شيخ الاسلام خواهر زاده في ايمان الاصل
ان قول الامام كقولهما في ان الحقيقة تترك بالتعارف لكنه خالفهما في هذه المسئلة
لانه قال التعارف في حنطة غير معينة لان حنطة بعينها وانما لم يوجد التعارف في
المعينة لا يترك العمل بالحقيقة لانه انما تترك بالنية او بالعرف ولم يوجد واحد منهما
وعلى قياس قوله يجب ان يكون الجواب كما قالا الا ان هذا خلاف ما عليه اكثر
الاصوليين من ان الحقيقة المستعملة عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس
وعلى هذا فيجب ان يكون الجواب عنده في المعينة والمنكرة على حد سواء ويوافقه ما في
الكشف ايضا معزيا الى التهذيب من ان المسئلة على ثلاثة اوجه احدها ان يقول
هذه من غير ان يقول حنطة فيحنث باكلها سواء اكلها كذلك او طحنها فاكل المطحون
اوخبزها فاكل الخبز الثانية ان يقول حنطة فيحنث باكل الحنطة سواء اكلها نيئا او مطبوخا

او

اومبلولا اومقليا ولا يحنث باكل الدقيق والسويق والعجين والخبز الثالثة ان يقول
هذه الحنطة واشار الى صبرة فلا يحنث باكله من دقيقها او سويقها او خبزها لتقييد الاسم
والله الموفق وفي حلفه لا ياكل من هذا الدقيق حنث بخبزه وعصيده لا بسفه في الاصح
لان عينه غير ماكول فانصرفت يمينه الى ما يتخذ منه وفي النوازل اتخذ منه خبيصا اخاف
ان يحنث وينبغي ان لا يتردد في حنثه اذا اكل منه ما يسمى في ديارنا بالكسكس والخبز
ما اعتاده اهل بلده حتى لو حلف المصري او الشامي انه لا ياكل خبزا انصرف الى البر
قال في الفتح وينبغي ان يحنث باكل الكماج لانه خبز وزيادة وفي الخانية انه يحنث
بالرقاق انتهى وينبغي ان يراد به المسمى في ديارنا بالبيساني لا ما يحشى بالسكر واللوز
كما هو ظاهر واما الشعير فانما يعتاده بعض اهل القرى فيحنث به ولو ان بدويا اعتاده
ودخل بلدة المعتاد فيها اكل الخبز الحنطة واستمر لا ياكل الا الشعير فحلف لا ياكل خبزا
لا يحنث الا باكل الشعير كما افتى به العلامة الكمال ولو كان الحالف زبيديا انصرف
الى الذرة والدخن او من طبرستان فالى خبز الارز وهي اسم امل واعمالها والنسبة اليها
طبري سميت بذلك لان اهلها كانوا يحاربون بالفاس اي الطبر معرب تبر والشوا
والطبيخ يقعان على اللحم اي على ما يشوى منه ويطبخ فلو حلف لا ياكل شوا لا يحنث
باكل الجزر والباذنجان المشويين الا ان ينوي كل ما يشوى وكذا لو حلف لا ياكل طبيخا
لا يحنث الا باكل اللحم المطبوخ بالماء لتعذر التعميم اذ الدواء مما يطبخ وكذا الفول اليابس
المسمى في ديارنا بالفول الحار فصرف الى اخص الخصوص وهو ما ذكرنا عملا بالعرف فيهما
وفي عطف الطبيخ على الشوا ايماء الى تغايرهما وهذا لان الماء ماخوذ في مفهوم الطبيخ
والاكل ناسوا ولذا لو اكل قلية يابسة لم يحنث لانها لا تسمى طبيخا ومعنى وقوعه في اللحم
انه لا يقع على غيره الا ان هذا يقتضي انه لا يحنث الا بالارز المطبوخ بلا لحم وفي
الخلاصة انه يحنث بالارز المطبوخ بالودك بخلاف السمن والزيت قال ابن سماعة
الطبيخ يقع على الشحم ايضا وفي البدايع وعلى الالية ايضا وكانهما لاتصالهما بالحقابه
وعلى هذا فقول من قال ان ما يطبخ من الادهان يسمى مزورة فلا يحنث باكله في
لا ياكل طبيخا محمول على غير اللحمية وفي الهداية انه يحنث باكل المرق لانه يسمى طبيخا
لان فيه من اجزاء اللحم قال يعقوب باشاه وعلى هذا فينبغي ان يحنث بالطبيخ بلا لحم
في هذا الزمان لاطلاقهم عليه طبيخا عرفا لكن قدمنا انه لا يحنث بالمرق والى
يومي قوله ان الطبيخ يقع على اللحم تتمة حلف لا ياكل طعاما فاكل ما يوكل على
وجه التطعيم كالخبز والفاكهة والملح والخل والكامخ والزيت حنث قال في الواقعات
ولو اكل من الدواء الذي لا يكون له طعم ولا يكون غذاء او يكون مراكزها لا يحنث وان
كان حلوا حنث والنبيذ شراب عند الثاني طعام عند محمد وانت خبير بان الطعام في
عرفنا لا يطلق على ما ذكر فينبغي ان يجزم بعدم حنثه به والراس تنصرف الى ما يباع في

مصرة اي مصر الحالف لايا كل راسا وهو ما يكبس في التنور اي يطم به ويباع فيه من كبس الرجل راسه في قميصه اذ ادخله كذا في المغرب وهذا لان العموم المتناول للجراد والعصفور غير مراد فصرفناه الي ما تعورف وكان الامام يقول اولا تتناوله للابل والبقر والغنم ثم رجع وخصه بالبقر والغنم وهما خصاه بالغنم وهذا اختلاف عصر لا حجة فعلي المفتي ان يفتي بما هو المعتاد في كل مصر وقع فيه حلف الحالف والفاكهة التفاح والبطيخ بكسر الباء وبقا الطبيخ ايضا اخضر كان او اصفر لا انه لا يكون يابسا وذكر السرخسي ان البطيخ ليس من الفاكهة وما في الكتاب رواية القدوري ورواه الشهيد في المنتقى عن ابي يوسف والمشمش والخوخ والسفرجل والاجاص والكمثري ونحو ذلك فيحنث باكل هذه الاشيا في حلفه لاياكل فاكهة لانها اسم لما يتفكه به اي يتنعم قبل الطعام وبعده زيادة علي المعتاد من الغذا الاصلي وهذا المعني ثابت فيها وفي المحيط ما روي من ان الجوز واللوز فاكهة في عرفهم اما في عرفنا فانه لا يوكل للتفكه وقال محمد بن سلمة السكر والبسر الاحمر فاكهة ولو حلف لاياكل من فاكهة العام وثمار العام فان كان في ايام الرطبة كانت يمينه عليها فلا يحنث باليابس منها وان كان في غير وقتها فهو علي اليابس وهذا استحسان للعرف لا العنب والرمان والرطب عند الامام فلا يحنث باكله وقالا يحنث لان معني التفكه موجود فيها بل التفكه بها يفوق التفكه بغيرها من الفواكه وله انها مما يتغذي بها مفردة ومقرونة مع الخبز ويتداوي ببعضها كالرمان فقصر معني التفكه بها فلا يحنث باحدها الا ان بنويه قال مشايخنا وهذا اختلاف عصر فكان في عصره زمنه لا يعد منها وعد منها في زمنهما ولقايل ان يقول مبني هذا الجمع علي اعتبار العرف والاستدلال المذكور صريح في ان مبناه اللغة ويمكن ان يجاب بجواز كون العرف وافق اللغة في زمنه ثم خالفها في زمانهما ولا القثا والخيار والفقوس والعجور وكذا الزبيب والتمر وحب الرمان اجماعا كما في البدايع والحاصل انه لا خلاف في ان النوع الاول فاكهة كما لا خلاف ان النوع الاخير ليس بفاكهة وفي الوسط خلاف وقد علمت ما فيه والادام ما اي شي يصطبغ به الخبز عند اختلاطه به حتي يصير لكثرة امتزاجه قايما به قيام الصبغ بالثوب وهو افتعال ولما كان فعله متعديا الي واحد جا الافتعال منه لازما كالخل والملح لانه يؤل الي الذوب في الفم ويحصل به الصبغ وبه عرف انه لا تنافي بين هذا وبين تفسيره بالمايع واندفع ما في ايضاح الاصلاح من ان الصبغ مختص بالمايع وللتنبيه علي عموم الادام قال وكذا الملح اذ قد علمت انه يصطبغ به ايضا علي انه يقتضي ان الادام منه ما يصطبغ به وما لا يصطبغ به وليس بالواقع والزيت والعسل واللبن والزبد والسمن والمرق وما لا يصطبغ به مما له جرم كجرم الخبز بحيث يوكل وحده فليس بادام واليه ذلك اشار بقوله لا اللحم والبيض والجبن وهذا عند الامام وهو الظاهر من قول الثاني وقال محمد ما يوكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن الثاني

لانه

لانه من الموارمة وهي الموافقة وكل ما يوكل مع الخبز موافق له ولهما ان الادام يوكل تبعا والتبعية في الاختلاط حقيقة ليكون قايما به وفي انه لا يوكل علي الانفراد حكما والحاصل ان ما يصطبغ به ادام اجماعا وما يوكل وحده غالبا كالبطيخ والعنب والتمر والزبيب ليس ادام اجماعا علي الاصح خلافا لما قيل انهما علي الخلاف ولا خلاف ايضا ان البقول ليست بادام ويقول محمد اخذ الفقيه ابو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملا بالعرف وفي المحيط وهو الاظهر قال القلانسي في تهذيبه وعليه الفتوي والاتباع الي العرف اولي مما استدل به لمحمد من ان ملك الروم كتب الي معاوية ان ابعث الي شر ادام علي يد شر رجل فبعث اليه جبنا علي يد رجل يسكن في بيت اصهاره وهو من اهل اللسان لان ذلك موقوف علي صحة هذه القصة وهي بعيدة اذ يبعد من امام عالم ان يتكلف ارسال شخص ملتزما الموذية لغرض مهمل كافر علي ان السكني في بيت الصهر لا توجب كون الساكن اشر رجل فاشار البطلان عليها لا يتجه قال التمرتاشي وهذا الخلاف بينهم علي عكس اختلافهم فيمن حلف لاياكل الارغيفا فاكل معه البيض ونحوه لم يحنث عندهما وحنث عند محمد والغدا بفتح الغين المعجمة والمهملة مع المد اي التغدي الاكل من طلوع الشمس الي الظهر اي في هذين الوقتين وهذا اولي من جعل بعضهم الاكل بمعني الماكول اذ المحلوف عليه انما هو التغدي لا الغدا وجزم في الخلاصة وغيرها بان اول وقته من طلوع الشمس واهل مصر يسمون ذلك فطورا الي ارتفاع الضحي وهو نهاية التضبيح فيدخل وقت الغدا فينبغي اجراوهم علي ما تعارفوه ولا بد ان ياكل اكثر من نصف الشبع في الغدا والعشا والسحور كما في الفتح وان يكون مما ياكله اهل بلده حتي لو شبع بشرب اللبن لم يحنث حيث كان مصريا وحنث ان كان بدويا وفي الخلاصة عن الصغري التغدي عبارة عن اكل مترادف يقصد به الشبع والتعشي كذلك والعشا بفتح العين والمد اي التعشي الاكل من الظهر الي نصف الليل لان ما بعد الظهر يسمي عشا بكسر العين ولهذا سمي الظهر احد صلاتي العشا كذا في الفتح وفي الصحاح العشي والعشية من صلاة المغرب الي العتمة والعشا بالكسر والمد مثل العشي وزعم قوم ان العشا من زوال الشمس الي طلوع الفجر وانشدوا

«غدونا غدوة سحرا بليل «عشا بعدما انتصف النهار»

انتهي قال الاسبيجابي وهذا في عرفهم اما في عرفنا فابتدا وقتها بعد صلاة العصر انتهي وهو عرف اهل مصر والشام مسا ان احدهما ما بعد الزوال والاخر بعد ما غربت الشمس فايهما نوي صحت نيته فعلي هذا لو حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتي يمسي ولا نية له لو علي غيبوبة الشمس وهو ما بعد الغروب لانه لا يمكن حمل اليمين علي الاول فيحمل علي الثاني وهو ما بعد الغروب كذا في الشرح والسحور اي التسحر الاكل منه اي من نصف الليل الي طلوع الفجر لان السحر لما كان من الثلث الاخير سمي ما يوكل

لعله [illegible]

بحي من طلوع الفجر

في النصف الثاني لقربه منه سحورا بفتح السين والاكل فيه تسحرا ومن قال **ان لبست او**
قال **ان اكلت او شربت فعبدي حر ونوي** بذلك **معينا** بان قال نويت القطن او الخبز
او اللبن **لم يصدق اصلا** يعني لا قضا ولا ديانة بل يحنث بكل شي لبسه او اكله او شربه لان
النية انما تعمل في الملفوظ لتعيين بعض محملاته وما نواه غير مذكور ايضا فلم تصادف
النية محلها فلغت وعن الثاني انها تصح واختاره الخصاف لانه مذكور تقديرا وان لم يذكر
تنصيصا واجيب بان تقديره لضرورة اقتضا الاكل ماكولا وكذا الشرب واللبس والمقتضى
لا عموم له كذا قالوا لكن التحقيق ان هذا ليس من المقتضى لانه ما يقدر لتصحيح المنطوق
بان يكون الكلام كذبا ظاهرا او غير صحيح شرعا وقولا لقابل لا اكل خال عن ذلك نعم
المفعول اعني الماكول من ضروريات وجود فعل الاكل ومثله ليس من المقتضى بل من حذف
المفعول اقتصارا كذا في الفتح ومما يجانس هذا ما لو حلف لا يركب او لا يغتسل او لا ينكح او
لا يسكن دار فلان او لا يتزوج امراة ونوي الخيل او من جنابة امراة معينة او بالاجارة
او الاعارة او ليبوفيه لم تصح نيته اصلا واورد ما لو حلف لا يساكن فلانا ونوي المساكنة
في بيت واحد او قال ان خرجت فعبدي حر ونوي السفر مثلا صدق فيهما ديانة حتى لو
خرج الى غير السفر او ساكنه في دار لا يحنث مع انهما غير مذكورين واجيب بان المساكنة
متنوعة اي كاملة وهي المساكنة في بيت واحد ومطلقة وهي ما يكون في دار فارادة
الاولى ارادة لاخص انواعها وكذا الخروج الى سفر وغيره حتى اختلفت احكامها وللبحث
فيه مجال **ولو زاد** على قوله ان لبست **ثوبا او** على قوله ان اكلت او شربت **طعاما او**
شرابا دين اي صدق ديانة لانه نكرة في الشرط فتعم كالنفي الا انه خلاف الظاهر
فلا يصدق قضا فيما اذا كانت اليمين بطلاق او عتاق ولا تعلق للقضا في اليمين
بالله تعالى وقالوا النية للحالف في اليمين بالله تعالى اذا كان مظلوما وان كان
ظالما فالنية للمستحلف وفي الطلاق والعتاق النية للحالف فقيد بكونه نوي معينا
لانه لو نوي الكل حتى لا يحنث اصلا صدق قضا قال في المحيط حلف لا ياكل طعاما او لا
يشرب شرابا او عني جميع الاطعمة او جميع الاشربة مياه العالم صدق قضا والمذكور في
الكشف الكبير انه يقع على الادنى لانه هو المتيقن به فان نوي الكل حتى لا يحنث
اصلا صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى وهو الظاهر لان فيه تخفيفا على نفسه
ولو حلف **لا يشرب من دجلة** او الفرات او النيل فيمينه **على الكرع** وهو تناوله بالفم
من موضعه ولو اناكا في المغرب وكذا لو قال لا شربن من دجلة كما في البدايع وهذا عند
الامام وقالا لا يحنث بالشرب من انا للتعارف وله ان من للتبعيض وحقيقته في
الكرع وهي مستعملة ولذا حنث بالكرع اجماعا فمنعت المصير الى المجاز وان كان متعارفا
كذا في الهداية ومن هنا قال الشارح الحق بنا هذا الاختلاف على ان الحقيقة المستعملة
عنده اولى من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس على ما مر وانت خبير بان حقيقة

دجلة

دجلة وهي الارض المشقوقة نهرا لا تصح ارادتها فضلا عن كونها مستعملة ولهذا اندفع
كونها للتبعيض اذ المعنى حينئذ لا اشرب بعض الارض المشقوقة نهرا وهذا مما لا معنى له وكذا
تقدير كونها للبيان والصواب ان المراد بدجلة ماؤها اما من مجاز الحذف او العلاقة
لكنه بقيد كونه في نفس النهر على قوله ومطلقا على قولهما ورجح الامام المجاز الاول لقربه واذا
عرف هذا فما في البدايع من التسوية بين لا اشرب من الدجلة ولا شربن من دجلة عنده مشكل
هذا او شرط نجم الدين النسفي في حنثه بالكرع عنده ان يخوض الماء ثم الكراع وهو
من الانسان ما دون الركبة ومن الدواب ما دون الكعب كذا في الظهيرية وهذا الشرط
اهمله شراح الهداية كغيرهم لما قدمناه عن المغرب ويكفيك في رده ما استدل به الامام
من انه صلى الله عليه وسلم اتى قوما فقال هل عندكم ماء بات في شن والا كرعنا **بخلاف** ما لو
حلف لا يشرب **من ما دجلة** حيث يحنث اجماعا بغير الكرع ايضا لان الشرط هنا شرب منسوب
الى دجلة والعرف لا يقطعها قيد بدجلة لانه لو قال من هذا الجب فانه كان مملوا
فيمينه على الكرع عنده خلافا لهما والا فعلى الاغتراف ولو تكلف وكرع منه لا يستقر فالاصح
انه لا يحنث لعدم العرف بالكرع في هذه الحالة ولو قال لا اشرب من الفرات فشرب من نهر
اخذ منه لم يحنث اجماعا ولو قال من ما الفرات حنث اجماعا ولو قال من ما المطر فجرت الدجلة
بما به لم يحنث ولو من ما وادٍ سال منه حنث ان لم يكن فيه ما صبه قبل ذلك **ان لم اشرب من**
هذا الكوز اليوم فكذا اي فزوجته طالق او عبده حر **ولا ما فيه او كان فيه** ما **فصب**
اي اهريق ولو من انا احدكما الباقي قبل الغروب وسواء كان ذلك بفعل الحالف او غيره او لم
يكن بفعل احد كما هو ظاهر اطلاقه هنا **او اطلق** يمينه عن قيد اليوم كاليوم مثلا **ولا**
ما فيه لا يحنث عندهما في الصور سواء علم وقت الحلف ان فيه ما او لم يعلم هو الاصح وقال
الثاني يحنث والخلاف مبني على ان تصور البر شرط لانعقاد اليمين المطلقة عن الوقت
ولبقا المقيدة بالوقت عندهما الى وقت وجود البر وعند الثاني لا يشترط ذلك لامكان
اعتبارها منعقدة للبر على وجه يظهر في الحلف وهو في الكفارة قلنا لا بد من تصور الاصل
لتنعقد في حق الحلف ولذا لم تنعقد الغموس موجبة للكفارة لاستحالة البر فيها
واذا عرف هذا فعدم حنثه عندهما في المقيدة والمطلقة ان لم يكن فيه ما لعدم
انعقاد اليمين وان كان فيه ما فصب لبطلان اليمين باستحالة البر في اخر الوقت
لانعقاد البر متصور في هذه الصورة لان اعادة القطرات المهراقة ممكنة فيجب ان
يحنث عندهما ايضا لان البر انما يجب في هذه الصورة في اخر جز من اجزا اليوم بحيث
لا يسع فيه غيره فلا يمكن القول فيه باعادة الماء في الكوز وشربه في ذلك الزمان
كذا في العناية قال في الحواشي السعدية وفيه تامل ولعل وجهه ان الاعادة قبل اخر
الوقت ممكنة فما له متصور وعند ابي يوسف يحنث في المؤقتة في اخر الوقت وفي
المطلقة ان لم يكن فيه ما يحنث للحال **وان كان فيه ما** في المطلقة **فصب حنث**

اجماعا والفرق لهما بين المطلقة والموقتة ان في المطلقة يجب البر كما فرغ فاذا فات
لفوات ما عقد عليه اليمين حنث وفي الموقتة يجب البر في اخر الوقت وعند ذلك لم يبق
محلية البر لعدم التصور فلا يجب وبطلت اليمين قال في الفتح ولقائل ان يقول وجوب
البر في المطلقة في الحال ان كان بمعنى تعينه حتى يحنث في ثاني الحال فلا شك انه ليس
كذلك وان كان بمعنى الوجوب الموسع الى الموت فيحنث في اخر جزء من اجزاء الحياة فالموقتة
كذلك فلا معنى بطلت عند اخر اجزاء الوقت في الموقتة ولم تبطل عند اخر جزء من اجزاء
الحياة في المطلقة انتهى وجوابه يعرف مما قالوه في الفرق بينهما وذلك ان الفا انما تقيد
بطلانها في الموقتة بالاخر لان الحالف لم يلزم نفسه بالفعل الا فيه والتاخير وان لم يكن
له اثر فيما اذا لم يكن فيه ما اوجب الا ان اللفظ لم يوجب تعين الفعل الا في ذلك
الوقت وبطلت في المطلقة لانه لا فائدة في التاخير وتعين الحنث فيها بموت احدهما
مقيد بما اذا كان البر مرجوا ولا رجاء له هنا فتدبره ومن فوائد هذا الخلاف لو قال
لزيد ان رايت عمرا فلم اعلمك به فعبدي حر فرآه مع زيد فسكت ولم يقل شيئا لم يعتق عبده
عندهما ومنها لا يعطيه حتى ياذن فلان فمات فلان لم يحنث باعطائه ومنها ان لم يصل
صلاة الفجر غدا فانت كذا فحاضت بكرة لا يحنث في الاصح ومنها ان لم تهبيني صداقك
اليوم فانت كذا وقال ابوها ان وهبت له فامك طالق فحيلة عدم حنثهما ان تشتري
منه ثوبا ملفوفا وتقبضه فاذا مضى اليوم لم يحنث ابوها لانها لم تهب صداقها ولا
الزوج لعجزها عنها وقت الغروب ومنها ليقضين فلانا غدا دينه وفلان مات ولا علم
له حلف ليصعدن السماء او حلف ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث في الحال لان
البر متصور فيهما اي ممكن فانعقدت يمينه وقال زفر لا ينعقد لانه مستحيل عادة فاشبه
المستحيل حقيقة كما الكوز قلنا صعود السماء ممكن ولذا صعدتها الملائكة وبعض الانبياء
وكذا تحويل الحجر ذهبا اما بخلع صفة الحجرية والباس الذهبية او باعدام الاجزاء الحجرية
وابدالها اجزاء ذهبية لكن التحويل في الاول اظهر عنه انه حنث في الحال للعجز الثابت
عادة ووضع المسئلة في المطلقة لان المقيدة يتوقف حنثه فيها الى مضي الوقت حتى لو
مات قبله لم يحنث وفي المنتقى ان تركت مس السماء فعبدي حر لم يحنث ولو قال ان لم امس
السماء فكذا حنث من ساعته والفرق ان في الاولى مس السماء غير مقدور للحالف عادة
والترك لا يتصور في غير مقدور عادة وفي الثانية الشرط هو عدم المس والعدم
يتحقق في غير المقدور وكذا في المحيط لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه او حلف لا يكلمه
الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن فكلمه حنث في الوجهين اما الاول فلانه كلمه
ووصل كلامه الى سمعه ولذا شرطا ان يوقظه وافهم به انه لو لم يوقظه لم يحنث وهو
الذي عليه مشايخنا وهو المختار خلافا لما ذكره القدوري من انه يحنث اذا كان
بحيث يسمع ورجحه السرخسي تمسكا بما في السير لو امن المسلم اهل الحرب من موضع بحيث يسمعون

صوته لكنهم باشتغالهم بالحرب لم يسمعوه فهو امان ودفع بالفرق وذلك ان الامان يحتاط في
اثباته بخلاف غيره وظاهر انه لو كان اصم فكلمه بحيث يسمع حنث بلا خلاف ولو سلم على جماعة
هو فيهم حنث الا اذا كان لم يقصده فلا يحنث ديانة الا ان يقول الا على واحد فيصدق
قضاء لانه لم يقصده ولو سلم من الصلاة فان كان اماما والمحلوف على يمينه لا يحنث فيها وهو
الصحيح قال في الفتح والاصح ما في الثاني انه يحنث الا ان ينوي غيره وان كان مقتديا
فعلى ذلك التفصيل عندهما وعند محمد لا يحنث مطلقا ولو دق عليه الباب فقال من حنث
ولو قال يا حائط اسمع كيت وكيت ففهمه المحلوف عليه لا يحنث وفي المحيط لو سبح الحالف
للمحلوف عليه للسهو او فتح عليه القراءة وهو مقتد لم يحنث وخارج الصلاة يحنث ولو
قال لاخر ان ابتداتك بكلام فعبدي حر فالتقيا وسلم كل على الاخر معا لا يحنث وانحلت
يمينه لعدم تصور ان يكلمه بعد ذلك ابتداء ولو حلف لا يكلم فلانا وفلانا لم يحنث بكلام
احدهما الا ان ينوي كلا منهما وعليه الفتوى واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان
فلا يكون بالاشارة ولا الكتابة والاخبار والاقرار والبشارة تكون بالكتابة لا بالاشارة
والايماء والافشاء والاعلام والاظهار والاخبار يكون بالاشارة ايضا فان نوى في
الاظهار والافشاء والاعلام وكونه بالكلام والكتابة دون الاشارة دين واما الثاني
فلان الاذن مشتق اشتقاقا كبيرا من الاذان او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق
الا بعد العلم وهذا ظاهر قولهما وعن الثاني انه يحنث وتوقف هذا بما في الصغرى
لو اذن لعبده وهو لا يعلم يصح الاذن ودفع بانه قال حتى اذا صار ماذونا فقد دل على انه
ليس له قبل العلم حكم الاذن ولذا قال في الشامل انه لو تصرف قبل العلم ثم علم لم يجز تصرفه حلف
لا يكلمه شهرا فهو اي ابتداؤه من حين حلف لان دلالة حاله وهو غيظه الباعث
على اليمين يوجب ترك الكلام من الان ثلاثين يوما ولو عرفه كان على باقيه وكذا لو قال
السنة انصرفت يمينه الى باقيها وابتداء المدة كما قال وفي البدايع قال في بعض النهار لا اكلمه
يوما كانت يمينه على بقية اليوم والليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها
من الغد وكذا لو قال ليلة كانت يمينه من تلك الساعة الى ان يجيء مثلها من الليلة المستقبلة
فيدخل ما بينهما من النهار ولو قال اليوم ولا غدا لم تدخل الليلة التي بينهما انتهى ولو لم
يكرر حرف النفي كانت يمينا واحدة فيدخل الليل كما في الواقعات والله الموفق لا يتكلم
فقرا القران او سبح او هلل لا يحنث اما في الصلاة فبالاتفاق وفي خارجها اختلف
والمختار للفتوى انه لا يحنث كما في الفتح خلافا لما اختاره القدوري من انه يحنث لانه
لا يسمى متكلما عرفا وفي الواقعات الفتوى على الاول ان كانت يمينه بالفارسية وعلى ما
اختاره القدوري لو كانت بالعربية ولو زاد كلاما حسنا ففي الظهيرية ما يفيد انه يحنث
قال لو قال كلما تكلمت كلاما حسنا فانت طالق ثم قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا
الله والله اكبر طلقت واحدة ولو حذف الواو من الكل طلقت ثلاثا قال في الفتح

بعد نقله وقد يدفع بان الكلام في مطلق الكلام عرفا لا فيما قيد بقيد اصلا انتهى اي يدفع وروده على الاطلاق لكن بقي ان ظاهره يفيد انه مع القيد يحنث بقراءة القران ولو في الصلاة فتدبره وفي التهذيب القلانسي وكذا لا يحنث اذا قرا الكتب ظاهرا وباطنا في عرفنا وهو ظاهر في اختصاص الكلام بما يعد به في العرف متكلما فلو قرا كتاب فقه او نحو لم يحنث وعلى هذا ينبغي ان لا يحنث ايضا بالقادرية لكن قد يعكر على هذا ما في الفتح واما الشعر فيحنث به لانه كلام منظوم انتهى وفي غير المنظوم اولى فتدبره ولو قال يوم اكلم فلانا فكذا فعلى الجديدين اي الليل والنهار لان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد اريد به مطلق الوقت والكلام مما لا يمتد قال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره ولا فرق بين التولية ليلا او نهارا وقد مر في تفويض الطلاق فان نوى النهار صدق قضاء وديانة لانه نوى حقيقة كلامه وعن الثاني انه لا يصدق قضاء ولو قال ليلة اكلمه فامراته طالق فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في سواده كالنهار للبياض خاصة ولم يجئ استعماله في مطلق الوقت كاليوم واورد قوله

وكنا حسبنا كل بيضاء شحمة ليالي لاقينا جذاما وحميرا

سقيناهم كاسا سقونا بمثلها ولكنهم كانوا على الموت اصبرا

والمراد مطلق الوقت لان الحرب لم يكن ليلا واجاب شمس الائمة بان المذكور الليالي بصيغة الجمع وذكر احد العددين ينتظم بازائه من الاخر ولا كذلك المفرد ونظر فيه بانقضائه ان الشاعر قصد ان الملاقاة كانت مستوعبة لليالي تبعها الايام بقدرها والمتعارف في مثله انه انما يقصد به الوقت لا الجمع بين الايام والليالي قال في الفتح وليس بشيء فان الواقع قد يكون ان الحرب دامت بينهم اياما ولياليها وهذا كثير فاراد ان يخبر بالواقع فعبر عنه بما يفيد ولا دخل لذلك في خصوص عرف ولو قال ان كلمته اي عمرا الا ان يقدم زيد او قال حتى يقدم زيد او قال ان كلمته الا ان ياذن زيد او قال حتى ياذن فكذا اي فامراته طالق او عبده حر فكلمه اي كلم الحالف عمرا قبل قدومه اي قبل قدوم زيد او كلمه قبل اذنه حنث وبعدهما اي بعد القدوم والاذن لو كلمه لا يحنث لانه جعل القدوم والاذن غاية لعدم الكلام اما في حتى فظاهر واما في الا ان فلان الاستثناء وان كان هو الاصل فيها الا انها تستعار للشرط والغاية عند تعذره لمناسبة هي ان الحكم كل واحد منها يخالف ما بعده ومثله قوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا ريبة في قلوبهم الا ان تقطع قلوبهم وقيل هو استثناء قال في الفتح وفيه شيء وهو ان تقديره لا استثناء فيها اي الى موتهم انما يكون من الاوقات او الاحوال على معنى امراته طالق في جميع الاوقات والاحوال الا وقت قدوم فلان او اذنه او الا حال قدومه او اذنه وهو يستلزم تقيد الكلام بوقت الاذن فيقتضي انه لو كلمه بعد القدوم او الاذن حنث وهو غير واقع قيد بتاخير الجزاء لانه لو قدمه بان قال امراته طالق الا ان يقدم زيد كان

شرطا

شرطا لان المعنى ان لم يقدم زيد ووجهه بعضهم بانها انما تكون للغاية فيما يحتمل التاقيت والطلاق مما لا يحتمله وهذا يشير الى ان الكلام مما يمتد وقد مر ما فيه وان مات زيد قبل قدومه او اذنه سقط الحلف اي بطل عندهما بناء على ما مر من ان بقاء تصور البر شرط لبقاء اليمين الموقتة وهذه كذلك لانها موقتة ببقاء الاذن والقدوم اذ بهما يتمكن من البر بلا حنث ولم يبق ذلك بعد موت من اليه الاذن والقدوم وعند الثاني لما لم يكن شرطا تتابد ها عند سقوط الغاية ففي اي وقت كلمه حنث حلف لا ياكل طعام فلان او حلف لا يدخل داره او لا يلبس ثوبه او لا يركب دابته او لا يكلم عبده جعله من هذا النوع هو ظاهر الرواية وروى ابن سماعة انه كالصديق ان اشار الحالف الى الطعام بان قال طعام فلان هذا مثلا وزال ملكه اي ملك فلان ولو الى الحالف باهدائه اليه وفعل الحالف المحلوف عليه لم يحنث كما في المتجدد اي كما لا يحنث بالمتجدد وان لم يشر لا يحنث بعد الزوال وحنث بالمتجدد وفي الصديق اي والزوجة حنث في المشار في قوله والله لا اكلم صديق فلان هذا او زوجته هذه بعد الزوال اي زوال الصداقة والزوجية اجماعا لان الحرمة يقصد بالهجر لهجر كانت الاضافة للتعريف هذا اذا لم يقل فانه عدولي فانه لا يحنث بعد الزوال لظهوران الداعي لمعنى في المضاف اليه نبه عليه الشارح وفي غير المشار اليه من الصديق والزوجة والملك لا اي لا يحنث بعد الزوال وحنث بالمتجدد اعلم ان حاصل هذه المسائل ان من حلف على هجر ما يضاف الى فلان اضافة ملك كطعام فلان او نسبة كالصديق والزوجة فان لم يشر لا يحنث بعد الزوال لانقطاع الاضافة ويحنث بالمتجدد وان اشار لم يحنث بعد الزوال والتجدد في اضافة الملك وحنث في غيرها في الوجوه كلها لانه اذا لم يشر فالظاهر ان الداعي كراهته في المضاف اليه ولا يعرفه باسمه العلم كعبد فلان راشد او فلانة زوجة فلان وان احتمل هجر نحو الصديق لذاته وحينئذ فانعقدت يمينه على هجر المضاف اليه حال قيام الاضافة فيحنث اذا كانت قائمة وقت الفعل سواء كانت وقت اليمين او لم تكن كان اشترى عبدا بعد اليمين او تزوج زوجة لاما اذا انقطعت بان باع كل من العبد والدار وعادى الصديق وطلق الزوجة هذا عند الامام وعند محمد اليمين منعقدة في المملوك على الاضافة القائمة وقت الفعل وفي اضافة النسبة على المنعقدة وقت اليمين فيحنث لو كلم الزوجة بعد الطلاق والصديق المعادي لا بما تجدد واما اذا اشار فعدم الحنث في المملوك قولنا وقال محمد يحنث فيه ايضا اعتبارا للاشارة لانها ابلغ ولهما ان هجر المضاف اذا كان مملوكا ليس لذاته فيتقيد ببقاء النسبة مع الاشارة وعدمها بخلاف غير المملوك لما مر هذا اذا لم ينو شيئا فان نوى شيئا كان على ما نواه وفي بعض الشروح لا اتزوج بنت فلان لا يحنث بالتي تولد بعد اليمين بالاجماع واستشكله في الفتح بانها اضافة نسبة فينبغي ان تنعقد على الموجود حال التزوج فلا جرم ان في التفاريق عن ابي

يوسف ان تزوجت بنت فلان او امته على الموجود والحادث **لا اكلم صاحب هذا الطيلسان**
معرب تيلسان ابدلوا التا منه طا من لباس العجم مدور اسود لحمته وسداه صوف **فباعه**
فكلمه حنث بالاجماع لان هذه الاضافة لا يجوز ان تكون لغير التعريف اذ الانسان لا يعادي
لمحض الطيلسان فتعلقت اليمين بعينه ولذا الوكيل المشتري لم يحنث وظاهر ان الطيلسان
مثال لان قوله صاحب هذه الدار ونحوه كذلك **الحين والزمان ومنكرهما ستة اشهر** لان
كلا منهما للقدر المشترك بين القليل والكثير والتوسط واستعمل في الكل فمن الاول فسبحان الله
حين تمسون وحين تصبحون ومن الثاني هل اتى على الانسان حين من الدهر فالمفسرون على
انه اربعون سنة واراد بالانسان ادم ومن الثالث تؤتي اكلها كل حين قال ابن عباس ستة
اشهر والزمان يستعمل استعمال الحين فحملناه على الوسط لان اليسير والكثير لا يقصد ان بالحلف
ولا نية تعين واحد انهما حتى لو نوى شيا كان على ما نوى لا فرق بين الزمان والحين هو
الصحيح كما في البدايع ويعتبر ابتدا السنة من وقت اليمين بخلاف لاصومن حينا او زمانا فان
له ان يعين اي ستة شا كذا في الفتح والاحايين والازمنة على عشر مرات ستة اشهر كذا في
شرح الطحاوي وكانه لان اقل من جموع الكثرة فــــــروع العمر الابد واختلف جواب
بشر في المنكر في لله علي صوم عمر فمرة قال يقع على يوم واحد ومرة قال انه كالحين وفي السراج
لا يكلمه مليا فهذا على ستة اشهر الا ان ينوي غير ذلك ولو قال لاهجرنك مليا فهذا على
شهر فصاعدا وان نوى اقل من ذلك لم يدين في القضا ولو قال الى بعيد كان الى شهر فصاعدا
والى قريب كان على اقل من شهر كعاجلا ولو قال كذا كذا يوما فهو على احد عشر يوما ولو
قال كذا وكذا يوما فعلى احد وعشرين ولو بضعة عشر يوما فعلى ثلثة عشر يوما اشتي
والشتا اوله اذا لبس الناس الحشو واخره اذا الفرو وهو اول الصيف والربيع اخر الشتا
ومستقبل الصيف الى يبس العنب والخريف فصل بين الشتا والصيف وغرة الشهر ورأس
الشهر اول ليلة منه ويومها واول الشهر الى ما دون النصف واخره اذا امضى خمسة عشر يوما
والدهر والابد في حلفه لا يكلمه الدهر او الابد **هو العمر** لان المعرف منهما يراد به
الابد عادة وما بعد موته لم يدخل تحت اليمين فصرفناه الى ما بقي من عمره منذ حلف وفي
السراج لو حلف لا يكلمه العمر فهو على الابد عند عدم النية ولو نكره فعن الثاني انه يقع
على يوم وفي رواية عنه على ستة اشهر كالحين وهو الظاهر **ودهر مجمل** اي غير مفسر
عند الامام حيث قال لا ادري ما هو وهو اول دليل على فقاهته كما له اذ قد ثبت هذا عن
الجناب الرفيع وعن جبريل ايضا لان اللغات لا تدرك بالقياس والعرف لم يعلم استمراره
لاختلافه استعمالا وروى الثاني عن الامام ان المنكر والمعرف سوا والاصح ان الخلاف
مقصور على المنكر وقد جمعت المواضع التي توقف فيها الامام رضي الله عنه وارضاه
وجعل الجنة متقلبه ومثواه ، ،
، من قال لا ادري بما لم يدره ، فقد اقتدى في الفقه بالنعمان ،

، في الدهر والخنثى كذاك جوابه ، ومحل اطفال ووقت ختان ،
واوصلها بعضهم الى ثمانية في قوله ، ،
، ورع الامام الاعظم النعمان ، سبب التوقف في جواب ثمان ،
، سور الحمار بفاضل جلالة ، وثواب جني على الايمان ،
، والدهر والكلب المعلم ثم مع ، ذرية الكفار ووقت ختان ،
وذكر الحدادي انها اربعة عشر مسيلة وقالا انه كالحين لانه استعمل استعماله فان قولك
ما رايتك منذ دهر ومنذ يوم واحد وغيرخاف انه اذا لم يرو عن الامام شي في مسيلة وجب
الافتا بقولهما **والايام وايام كثيرة** في حلفه لا يكلمه الايام واياما كثيرة **والشهور**
والسنون والجمع والدهور والازمنة في حلفه لا يكلمه الشهور والسنين والجمع والدهور
والازمنة **عشرة** من كل صنف عند الامام وقالا في الايام تنصرف الى ايام الاسبوع وفي الشهور
الى اثني عشر شهرا وفيما عداهما الى الابد لان اللام للعهد فعندنا لا عهد ان تنصرف اليه
والا فهي للاستغراق وهو ثابت في الايام السبعة ولا عهد فيما سواها فصرف الى استغراق
هذه الاصناف وله انه جمع معرف باللام فينصرف الى اقصى ما عهد مستعملا فيه لفظ
الجمع على التعيين وذلك عشرة ثم في حلفه لا يكلمه الجمع له ان يكلمه في غير يوم الجمعة
في قولهم جميعا لان يمينه انما تقع على عشرة ايام كل يوم جمعة فان نوى ايام الاسبوع
فهو على ما نوى **ومنكرها** اي منكر الايام والشهور والسنين **ثلاثة** من كل صنف يعني
الا اذا وصفت لما قدمه من انه مع الوصف يقع على عشرة لانه بالوصف علم انه لم يرد الاقل
وهذا رواية الجامع وهو الصحيح وسوى في الاصل بين المنكر والمعرف في الايام وفي
الظهيرية حلف لا يكلم فلانا ايامه هذه قال الثاني هو على ثلاثة ايام ولو قال لا اكلمه
ايامه فهو على العمر فيد بالظروف لانه لو قال والله لا اكلم رجالا او عبيدا احنث بثلاثة
وفي المعرف يحنث بادنى ما ينطلق عليه الاسم عند عامة المشايخ فيحنث بالواحد وصرفه
بعضهم الى كل جنس ذكره في الذخيرة وفي تهذيب القلانسي واما الاطعمة والنسا والثياب
فيقع على الواحد اجماعا ولو نوى الكل صحت نيته تتمـــــة سكت كثير عن الجمع المضاف
كما يركب دواب فلان او لا يلبس ثيابه او لا يكلم عبيده وحكمه انه يحنث بثلاثة مما سمى
وان كان له اكثر بخلاف ما لو حلف لا يكلم زوجات فلان او اصدقاه حيث لا يحنث ما لم يكلم
الكل والفرق ان المنع في الاول لا لمعنى في المحلوف عليه بل باعتبار النسبة الى فلان وقد
ذكر النسبة باسم الجمع واقله ثلاثة وفي الثاني لمعنى فيه فتعلقت اليمين بالاعيان ولو
نوى بالاول الكل دين كذا في الذخيرة واخوة فلان من الثاني غير انه اذا لم يكن له
الا اخ واحد فانه كان يعلم حنث به والا لا كذا في الواقعات وينبغي ان تكون الاصدقا
والزوجات كذلك والله سبحانه الموفق

باب اليمين في الطلاق والعتاق

قدم هذا الباب على غيره لكثرة وقوع الحلف بهما **ان ولدت**

فانت كذا اي طالق حنث بالميت لانه ولد حقيقة وعرفا وشرعا بدليل ان العدة به تنقضي وتصير به نفسا والامة ام ولد وكذا لو كان سقطا قد استبان بعض خلقه لما مر من انه ولد وفي الحديث يظل السقط محبنطيا على باب الجنة حتى يدخل ابواه الجنة روي بالهمز وهو العظيم البطن المنتفخ يعني تنتفخ بطنه من الامتلاء من الغضب وبتركه وهو المتغضب المستبطي للشي بخلاف فهو حر حيث يشترط ان يكون حيا عند الامام حتى لو ولدت ميتا وحيا عتق الحي عنده وقالا لا يعتق واحد منهما لتحقق الشرط بولادة الميت لكنه لما لم يكن محلا للحرية انحلت اليمين لا الي جزاوله ان الشرط ليس الا الولد الحي وهذا لانه لما جعل الجزا وصفا للموصوف بالشرط وهو الولد وهذا الوصف الخاص وهو الحرية لا يكون الا في الحي يقيد الموصوف بالشرط بالحياة والا لغي بخلاف جزا الطلاق لانه لا يصلح مقيدا للولد بالحي لان الطلاق واقع وصفا لغيره فلا يلزم تقييده واورد ما لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا لغيره ثم لنفسه لا يعتق الثاني لانحلال اليمين بالاول ولم يتقيد ضرورة وصفه بالحرية بعبد نفسه واجيب بان المشترى لغيره محل للاعتاق لصحة ثبوته فيه موقوفا على اجازة المالك فلم يحتج الي اضمار الملك اما الميت فلا يصح ايجاب الملك فيه لا موقوفا ولا غيره وفي الايضاح لو قال اول عبد دخل علي فهو حر فادخل عليه عبد ميت ثم حي عتق الحي في قوله الثلاثة هو الصحيح لان العبودية لا تبقى بعد الموت اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا عتق لوجود الاول الذي هو اسم لفرد سابق ولو ملك عبدين معا ثم ملك اخر لا يعتق واحد منهم لعدم وجود الشرط اعني الفردية قيد بملك العبدين معا لانه لو ملكه عبدا ونصفا معا عتق التام بخلاف ما لو قال اول كر املكه فهو هدي فملك كرا ونصفا كذلك لم يهد شيا لان النصف يزاحم كل نصف من الكر لانه مع كل نصف منه كر بخلاف نصف العبد فانه متصل بالنصف الاخر فيكمل العبد بنصف ذكره التمرتاشي وغيره ولو زاد الحالف على كلامه الاول لفظة وحده عتق الثالث قيد بذلك لانه لو قال واحدا لا يعتق والفرق ان واحدا يقتضي نفي المشاركة في الذات ووحده يقتضي نفي المشاركة في الفعل المقرون به دون الذات وكلاهما حال من المفعول لكنها بالاعتبار الاول موكدا اذ كل واحد من الثلاثة اول لهذا المعنى لانه في ذاته فرد واحد وسابق على من يكون بعده فلم يكن الثالث اولي لهذا المعني وبالاعتبار الثاني موسسة قيد في عاملها اي املكه منفردا بالمملوكية وهو صادق بالثالث وهذا المعنى وان احتمل ان يكون في واحدا ايضا فيعتق لكنه لا يعتق بالشك وجوز شمس الايمة كونه حالا من العبد يعني على وزان ان اتبع ملة ابرهيم حنيفا وكونه حالا من المولى فلا يعتق بالشك وبهذا التقرير علمت ان ما في البحر من ان الجر على انه صفة للعبد كالاضافة اعني وحده مدفوع بل هو كالنصب لانه يفيد ايضا في المشاركة في الذات ولم ار في كلامهم الرفع على انه خبر لمبتدا محذوف والظاهر انه لا يعتق ايضا كالنصب فتدبره فلو قال اول عبد

اشتريه

اشتريه بالدنانير اسود فاشترى عبدين بدراهم ثم واحدا بالدنانير وعبيدا ايضا ثم اسود عتق الثالث ولو قال اخر عبد املكه فهو حر فملك عبدا ومات المولى لم يعتق العبد لان اخر اسم لفرد لاحق والفرض انه لا سابق له فلم يكن لاحقا فلم يتحقق مناط العتق وهذه المسالة مع التي قبلها تحقق ان المعتبر في الاخرية وجوب سابق بالفعل وفي الاولية عدم تقدم غيره والا لم يعتق المشترى في اول عبد اشتريه فهو حر اذ لم يشتر بعده غيره فلو اشترى عبدا ثم اشترى عبد اخر عتق الثاني لتحقق مناط العتق غير انه يستند الي وقت الشرا عند الامام حتى يعتبر من جميع المال ان كان الشرا في الصحة والا فمن الثلث وعندهما يقتصر على حالة الموت فيعتبر من الثلث على كل حال تتمة بقي ما لو قال اوسط عبد والمذكور في البدايع ان الوسط لا يكون الا في وتر ولا يكون في شفع فالثاني من الثلاثة وسط وكذا الثالث من الخمسة وعلى هذا القياس كل عبد بشرني بكذا اي بقدوم ولدي مثلا فهو حر فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول فقط لان البشارة انما تحققت منه لانها اسم لخبر سار صدق ليس للمبشر به علم فخرج الضار والكذب فانهما وان تغيرت بشرة الوجه بهما الا انهما في العرف لم يستعمل الا كذلك ولا يختص لغة بالسار بل قد تكون في الضار ايضا ومنه فبشرهم بعذاب اليم ودعوى المجاز مدفوع بما ذكره الاشتقاق اذ لا شك ان الاخبار بما يخافه الانسان يوجب تغير البشرة ايضا وقوله ليس للمبشر به علم خرج الخبر وقد روي انه عليه الصلاة والسلام مر بابن مسعود وهو يقرا القران فقال من احب ان يقرا القران غضا طريا كما انزل فليقرا بقراءة ابن ام عبد فابتدره ابو بكر وعمر بالبشارة فسبق ابو بكر فكان يقول بشرني ابو بكر واخبرني عمر ولو كتب اليه احدهم كتابا بالبشارة عتق الا اذا نوى المشافهة وكذا لو ارسل اليه رسولا في البشارة والخبر بخلاف الحديث فانه لا يعتق الا بالمشافهة كما في الذخيرة ولو قال من اخبرني ان فلانا قدم فكذا اعتق بالكذب الا اذا عنى به الباء بان قال من اخبرني بقدومه فانه يشترط فيه الصدق لافادتها صادق الخبر بنفس القدوم وكذا لو قال ان كتبت بقدوم فلان بخلاف ان فلانا قدم والاعلام كالبشارة كما في البدايع وحينئذ فلا فرق بين ان يذكر الباء او لا وان بشروه معا عتقوا لتحققها من الكل قال تعالي فبشروه بغلام عليم اضاف البشارة الي الكل وهذا لان حقيقتها تتحقق بالاولية من فرد فاكثر وصح شرا ابيه للكفارة لانه عليه الصلاة والسلام جعل شراءه اعتاقا بقوله لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتق رواه الجماعة الا البخاري اي فيعتق هو عند ذلك الشرا اذ الفعل اذا عطف على اخر بالفا كان الثاني ثابتا بالاول كسقاه فارواه واطعمه فاشبعه قيد بالشرا لانه لو ملكه بالارث لم يعتق عن كفارته اذ النية لا تتناوله لانها متاخرة عن العتق بخلاف ما اذا وهب له او اوصي اليه به او تصدق به عليه فنوى عند القبول ان يعتق عن كفارته فانه يصح لسيفها

عنادا في السبب كذا في الفتح تبعا للشارح وكانه في البحر لم يطلع على هذا فقال لم ار ذلك صريحا وكلامهم يفيده غير انه زاد ما لم يطلع عليه ما لو جعل مهرا ولا شك في صحة النية ايضا وظاهر ان المراد بالاب اصله فيشمل الام ايضا دلالة فكان الاليق بهذه المسئلة مع ما بعدها فصل الكفارة **لا** يصح **شرا من حلف بعتقه** للكفارة بان يقول لعبد غيره ان اشتريتك فانت حر فاشتراه ناويا به العتق عن كفارته وانما لم يصح لان هذه النية يشترط قرانها بالعلة العتق وهو اليمين والفرض انه لم ينو عند التكلم بل عند مباشرة الشرط حتى لو قال ان اشتريته فهو حر عن كفارة يميني فاشتراه عتق عنها ولذا لو قال هو حر يوم اشتريه يريد عن كفارة يميني **ولا** عطف على من اي لا يصح ايضا شرا **ام ولده** التي حلف بعتقها للكفارة بان يقول لامة الغير التي استولدها بنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني واما اذا اشترى ام ولده ناويا عند الشرا الكفارة فقد مر انه لا يجوز فذكرها هنا ليس الا للفرق بين الشرايين وقوله في الفتح مع انه في الفصلين مسبوق بما يوجب العتق من وجه وهما القرابة والاستيلاد فيه نظر اذ لا ايجاب للقرابة اصلا وان كان جزء علة لان الحكم انما يضاف الى الجزء الثاني وهو الملك وحاصل الفرق هكذا للفرق بين شرا القريب للكفارة وام الولد والا فام الولد لا تجزي عن الكفارة مطلقا ولا منجزا لان ام الولد استحقت العتق بالاستيلاد حتى جعل اعتاقا من وجه فلم يكن عتقها بالشرا اعتاقا من كل وجه اذ لم يكن قبل الشرا اعتق من وجه **ان تسريت امة** اي اتخذت سرية فعلية منسوبة الى السر وهو الجماع او الاخفا لان الانسان يسره وضمت السين لغير الابنية بالنسبة كما قالوا في النسبة الى الدهر دهري للمعمر نعم ان كانت من السرور فالها نسر لهذه الحالة ويسر هو لها اي من السرور والسيادة فضم سينها على الاصل ومعنى التسري عندهما ان يحصن امته ويعدها للجماع افضى اليها بماء او عزل عنها وعند الثاني ان لا يعزل ماءه مع ذلك قلنا مادة اشتقاقه سواء اعتبرت من السرور او ما يرجع الى الجماع او غير ذلك يقتضي لا انزال فيها لان كلا منهما يتحقق دونه فاخذه في المفهوم واعتباره لا دليل عليه **فهي حرة صح** كلامه **لو كانت الامة في ملكه يوم حلف** لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك وهذا لان امة نكرة في سياق النفي فتعم كالنفي **والا** اي وان لم تكن الجارية التي تسرى بها في ملكه يوم حلف بل اشتراها بعد ذلك وحصنها **لا** اي لا تعتق عندنا وهو قول الايمة الثلاثة وقال زفر تعتق لانه لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك قلنا الملك صار مذكورا ضرورة صحة التسري وهو شرط فيتقدر بقدره ولا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية وفي فتح القدير لو حلف لا يتسرى فاشترى جارية فحصنها ووطيها حنث ذكره القدوري في التجريد عن ابي حنيفة ولو قال ان تسريت جارية فعبدي حر فاشترى جارية فتسراها عتق الذي كان في ملكه وقت الحلف ولو لم يكن في ملكه عبد فاشترى عبدا ثم اشترى جارية فتسراها لا يعتق هذا العبد المستجد انتهى وهذا يفيد

الشرط

ان

ان الجماع بالفعل ماخوذ في مفهوم التسري فلو حصنها واعدها للجماع الا انه لم يجامعها لم تعتق فتدبره فانهم اغفلوا التنبيه عليه هناك وبه علم جواب حادثة اخطا فيها بعض من انتسب للفقه حيث افتى بانه لا يقع قياسا على مسئلة الكتاب وهي ما لو قال ان تسريت امة فانت طالق فاشترى جارية فحصنها فان الطلاق يقع **كل مملوك لي حر عتق عبيده ومدبروه** من الرجال والنسا **وامهات اولاده** لان المطلق ينصرف الى الكامل والملك فيمن ذكر كامل رقبة ويدا ولو عنى الرجال فقط صدق ديانة او عكسه لم يصدق كما لو قال عنيت السود او البيض **لا** يعتق **مكاتبه** ولا معتق البعض لان الملك غير ثابت فيه يدا ولذا لا يملك اكسابه الا ان ينويه **هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاوليين** لان او لاحد المذكورين وقد ادخلها بين الاوليين ثم عطف الثالثة على المطلقة منهما والعطف يشرك في معنى المعطوف عليه وحكمه هنا الطلاق المنجز وانما التوقف في التعيين فصار كما لو قال احداكما طالق وهذه **وكذا العتق** بان قال لعبيده هذا حر او هذا وهذا وتدينا ذا العطف بالواو كما يصح على الاحد المفهوم من هذه او هذه يصح على هذه الثانية والثالثة معا فيلزمه البيان كذلك في الطلاق والعتاق كذا في الفتح وفي تقرير الشارح ما يفيد الجواب وحاصله انا لا نسلم عطف وهذه على هذه الثانية للزوم ان يكون المعنى هذه طالق وهاتان طالقتان والاخبار عن المثنى بالمفرد غير صحيح **والاقرار** بان قال لفلان علي الف او لفلان وفلان كان نصف الالف للثالث وعليه بيان من له النصف الاخر من الاوليين قيد بعدم ذكر الخبر لانه لو قال هذه طالق او هذه وهذه طالقتان او هذا حر او هذا وهذا حران لم تطلق واحدة ولم يعتق احد بل يخير ان اختار الايجاب الاول وحده طلقت الاولى وحدها والعبد الاول وحده او الثاني طلقت الاخيرتان والله سبحانه اعلم بالصواب

باب اليمين في البيع والشرا والتزوج والصوم والصلاة وغيرها

قدم البيع والشرا لكثرة وقوعهما ثم الضابط هنا احد امرين الاول ان كل فعل ترجع الحقوق فيه الى المباشر لم يحنث الحالف فيه بفعل الوكيل والمامور وما لا حقوق له ترجع الى المباشر يحنث سواء كان له حقوق ام لا والثاني ان كل ما يستغني المامور في مباشرته اضافته الى الامر لا يحنث بمباشرة المامور وان كان لا يستغني عن الاضافة يحنث وبالثاني دخل نحو الخصومة مما لا حقوق له ترجع الى المامور فانه يحنث فيها بالتوكيل على ما سياتي وبهذا التقرير علمت ان القسمة ثنائية كما جرى عليه المص والاكثرون وجعلها في الخانية ثلاثية بجعل ما لا حقوق له قسما ثالثا وادعى في البحر انه الاولى لان ما لا حقوق له يخرج عنهما وقد علمت انه لا يخرج نعم يرد على الثاني الصلح عن انكار فانه من الثاني مع انه يستغني فيه عن اضافته الى الامر كما في شرح الوقاية **ما يحنث فيه بالمباشرة** اي مباشرته بنفسه **لا** لا يحنث فيه **بالامر** الا اذا كان الحالف سلطانا او قاضيا او شريفا فيحنث بالامر ايضا نص عليه في الكافي

عنه

فانه باشره وتركه اخرى اعتبارا للاغلب جزم به في الخانية ووسيط المحيط والبزازي قال في القنية
وقيل ينظر الى العين المبيعة ان كانت مما يشتري بنفسه لشرفها لا يحنث بفعل وكيله الا ان لا يقصد
ان لا يفعل ذلك بنفسه وان كانت مما لا يشتري بها بنفسه لخستها او لغير ذلك يحنث بشرا الوكيل
البيع فلو حلف لا يبيع فوهب بشرط العوض ينبغي ان يحنث كذا في القنية وبه جزم في الظهيرية
ولو حلف لا يبيع داره فاعطاها صداقا لامراته ان اعطاها عوضا عن دراهم المهر حنث لانه
تزوجها عليها والشرا فلو حلف لا يشتري منه فاسلم اليه في ثوب حنث ولو اشترى منه بالتعاطي
قيل يحنث وفي مجموع النوازل وضع المسئلة في البيع فقال ان حلف لا يبيع الخبز فباعه بالتعاطي
من الجانبين لا يحنث وفي شهادات القدوري ما يويده حيث قال لا يسع من عاين ذلك
ان يشهد على البيع بل على التعاطي كذا في البدايع وفي القنية حلف لا يشتري لا يحنث بالتعاطي
وقد اختلف فيه ايمة بخارى وسمرقند قال الاولون لا يحنث والاخرون يحنث ثم رقم للتسفي
وقال لا يحنث وفيها عن الكرابيسي حلف ان اشتراها يحنث بالاقالة كذا في عقد الفرايد
وفي الظهيرية باع عبده من رجل وسلم الى المشتري ثم حلف البايع ان لا يشتريه من فلان
ثم ان المشتري اقال البيع وقبل البايع الاقالة لا يحنث فلو كان الثمن الف درهم فوقعت
الاقالة بمائة دينار او اكثر من الثمن الاول او اقل حنث قيل هذا قولهما واما على قول الامام
فلا يحنث والاجارة والاستيجار فلو حلف لا يوجر وله مستغلات اجرها زوجته
وقبضت الاجرة واعطتها له لا يحنث وتركها في ايدي المساكين ليس اجارة وكذا
لو تقاضى منهم اجرة شهر قد سكنوه اما لو تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا فيه او قال
اقعدوا في هذه المنازل كان ذلك اجارة فيحنث كذا في الذخيرة وانت خبير بان
تقاضي اجرة شهر لم يسكنوا فيه ليس الا اجارة بالتعاطي فينبغي ان يجري فيه الخلاف
السابق والصلح عن مال مقيد بكونه عن اقرار لما سياتي في بابه من انه عن انكار فداء فيكون
من الثاني كالصلح عن عمد وفي المحيط عن المنتقى حلف لا يصالح رجلا في حق يدعيه فوكل رجلا
فصالحه لم يحنث وكذا لو حلف لا يخاصمه ولو قال والله لا اصالح فلانا فامر غيره
فصالحه حنث لان الصلح لا عهدة فيه وحمل الثاني في البحر على الصلح اللغوي اي الدافع
للعداوة ولا حاجة اليه بل الاول عن اقرار والثاني عن انكار والقسمة والخصومة
وضرب الولد عد في المحيط الخصومة من الثاني اولا وثانيا من الاول قال البزازي والفتوى
انها ملحقة بالاول وانما لم يحنث بالامر في هذا لان العقد وجد من العاقد حقيقة وحكما
حتى رجعت الحقوق اليه ولذا لو كان هو الحالف حنث وانما الثابت للامر حكمه
الا ان ينوي غيره وما يحنث بهما اي بالمباشرة والامر اي التوكيل كما في الشرح وليس يتصور
عليه بل الرسالة كذلك بدليل عد الاستقراض من هذا النوع والتوكيل به غير صحيح كذا
في البحر ولكان تقول انما خصه لتعلم الرسالة منه بالاولى بقي ان مجرد الامر لا يحنث
به بل لا بد من فعل الوكيل ذلك الشي المحلوف عليه ففي العبارة تسامح فلو قال وما يحنث

به

تعاطي

به بفعل ماموره لكان اولى وانت خبير بان المونث في حنثه انما هو امره والفعل شرط فيه
النكاح فلو حلف لا يتزوج فعقده بنفسه او وكل فعقد الوكيل حنث وكذا لو كان الحالف امراة
فلو اجبرته ممن له ولاية الاجبار ينبغي ان لا يحنث كما لو جن فزوجه ابوه كارها ولو صار
معتوها فزوجه ابوه لا يحنث كذا في عقد الفرايد وتزويج الامة بولاية الاجبار بمنزلة
الامة وقد سيلت بالدرس بالجامع الازهر عما اذا كان له وكيل مطلق مفوض قبل اليمين
فزوجه فاجبت بانه يحنث ايضا لان المقصود ايجاد الفعل من الوكيل بعد اليمين وقد
وجد ثم رايت في عقد الفرايد عن التاترخانية وكذا لو كان الوكيل قبل اليمين ولو زوجه
فضولي فان عقد قبل اليمين لا يحنث بالاجازة مطلقا وبعده يحنث بالاجازة القولية
هو المختار ولا يحنث بالفعلية رواه ابن سماعة عن محمد وعليه اكثر المشايخ وقيل يحنث
وبالاول يفتي ولو قال والله لا ازوج فلانة فامر رجلا فزوجها لا يحنث بخلاف لا اتزوج
والفرق بين الاول لم يلحقه حكم ولحقه في الثاني وهو الحل كذا في البزازية وغيرها
والطلاق والعتاق هذا الاطلاق ايضا مقيد بان يقعا بكلام واحد بعد اليمين حتى
لو علق الطلاق او الحرية بدخول الدار ثم حلف انه لا يطلق او لا يعتق ثم دخل ووقع
الطلاق او العتق لم يحنث ولو كان ذلك بعد اليمين حنث وعلى هذا لو وقع الطلاق
بمضي مدة الايلاء او عتق المكاتب بالاداء ولو فرق بينهما باللعنة لم يحنث عند زفر وعن
الثاني روايتان وكذا لو قال لها انت طالق ان شئت او اختاري فاختارت ولو طلق
امراته ثم قال ان تزوجت امراة باسمك فهي طالق ثم تزوجها لم تطلق ولو قال لهذا
الاسم طلقت والفرق انه في الاول صارت المراة معرفة بكاف الخطاب فلم تدخل تحت
النكرة بخلافه في الثاني والخلع هو الطلاق وقدمر والكتابة عدها في هذا النوع
هو الصحيح وجعلها في النظم كالبيع كما في المجتبى ولو اجاز كتابة الفضولي حنث كذا اطلقه
غير واحد وقياس ما ان يقيد ذلك بما اذا كانت بالقول والصلح عن دم العمد فلو حلف
ان لا يصالح عن دم العمد فوكل حنث لان المنافع تعود اليه بخلاف الصلح عن اقرار ولو قال
والانكار لكان اولى والهبة فلو حلف لا يهب مطلقا او معينا او شخصا بعينه فوكل من وهب
حنث صحيحة كانت الهبة او لا قبل الموهوب له او لا قبض او لم يقبض لانه لم يلزم نفسه
الا بما يملكه ولا يملك اكثر من ذلك وفي المحيط حلف لا يهب عبده هذا لفلان ثم وهبه له
على عوض حنث لانه هبة صيغة ولفظا انتهى والصدقة هي كالهبة فيما مر قال ابن وهبان
وكذا ينبغي ان يحنث ان لا يقبل صدقة فوكل بقبضها له قال ولو تصدق على فقير بلفظ
الهبة ينبغي ان يحنث ولو وهب غنيا بلفظ الصدقة ينبغي ان لا يحنث لانه لم يثبت له الرجوع
استحسانا اذ قد يقصد بالصدقة على الغني الثواب ويحتمل ان يحنث اعتبارا باللفظ
انتهى وجزم في التاترخانية عن الظهيرية بعدم الحنث بالصدقة في يمين الهبة والقرض
فلو حلف لا يقرض مطلقا او معينا حنث بفعل وكيله قبل المستقرض او لم يقبل وكذا العطية

بالوصلين

والعارية كذا في القنية والخانية وهو الثاني انه لا يحنث ما لم يقبل وفي المجتبى قبول المقترض شرط عندهما في الحنث لانه كالمعاوضة وفي التاترخانية انه لا يكون قرضا بدون القبول في قول محمد واحدى الروايتين عن الثاني وفي اخرى ليس بشرط وقياسهما مر من انه لم يلزم نفسه الا بما يملكه ترجيحه والاستقراض وهو كالقرض فيحنث سوا اقرضه المستقرض منه او لا وينبغي ان يجري فيه الخلاف في القبول كالقرض ولم اره وضرب العبد لان المقصود منه وهو الايتمار بامره راجع اليه بخلاف ضرب الولد فان المقصود منه وهو التادب راجع الى الولد قال في الفتح واما في عرفنا وعرف عامتنا فانه يقال ضرب فلان اليوم ولده وان لم يباشر ويقول العامي لولده غدا اسقيك علقة تريد ذكر لمودب الولد فيضربه فبعد الولد نفسه قد حقق ايصاده ذلك ولم يكذب ومقتضاه ان ينعقد على معنى لا يقع بك ضرب من جهتي ويحنث بفعل المامور انتهى ويوافقه ما في الخانية ان كان الولد صغيرا ينبغي ان يحنث بفعل وكيله لانه يملك ضرب ولده الصغير والزوجة قيل نظير العبد وقيل نظير الولد قال في البحر وينبغي ترجيح الثاني لما مر في الولد ورجح ابن وهبان الاول لان النفع عايد اليه بطاعتها له وقيل ان حنث فنظير العبد والا فنظير الولد قال بديع الدين ولو فصل هكذا في الولد لكان حسنا كذا في القنية والذبح والبنا والخياطة حتى لو حلف لا يذبح في ملكه شاة او لا يبني دارا بعينها او لا يخيط ثوبه فامر غيره بذلك حنث وفي الخانية في البنا والخياطة يحنث بالامر سوا كان يحسن ذلك او لا والايداع والاستيداع حتى لو حلف لا يودع شيا سوا قيده بشخص او اطلق يحنث بفعل وكيله لان المنفعة تعود اليه والاعارة فلو حلف لا يعير مطلقا او شيا بعينه فوكل بذلك حنث قبل المستعير او لا ولو عين شخصا فارسل المحلوف عليه شخصا فاستعار حنث لانه سفير محض فيحتاج الى الاضافة الى الموكل فكان كالوكيل بالاستقراض كذا في الخانية وجعل في جمع التفاريق الحنث قول زفر خلافا ليعقوب قال الشهيد والفتوى على الحنث وهذا اذا اخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا يستعير منك كذا فاما اذا لم يقل ذلك لم يحنث ذكره في التاترخانية غير انه عبر عن الرسول بالوكيل والاستعارة وهي كالاعارة وقضا الدين وقبضه فلو حلف لا يقبض الدين فامر غيره يحنث بقبض وكيله فلو حلف لا يقبض من غريمه اليوم وقد كان وكل قبل فقبض الوكيل بعد اليمين لا حنث كذا في المنتقى قال قاضي خان ه وينبغي ان يحنث كما في النكاح والكسوة فلو حلف لا يلبس او لا يكسو مطلقا او كسوة بعينها او معينا حنث بفعل وكيله لان منفعة الاكتسا عائدة عليه وكسوة غيره هبة ان كانت لغني وصدقة ان كانت لفقير وفي السراجية لو كفنه بعد موته لا يحنث الا اذا اراد الستر دون التمليك وفي الخانية حلف ان لا يكسو فلانا فارسل اليه بقلنسوة او خفين او نعلين حنث الا ان ينوي ان يعطيه ولو حلف لا يجد دلا منه ثوبا فامر غيره فاشترى بما له المولي حنث والحمل فلو حلف لا يحمل شخصا شيا بعينه او ما فوكل شخصا ان يحمل متاعا له ذلك

حنث

حنث بفعل وكيله هذا في غير الاجارة قال ابن وهبان وقدمنا ان منه ضرب الزوجات والولد الصغير في راي قاضي خان ومنه تسليم الشفعة والاذن كما في الخانية والنفقة كما في الاسبيجابي والوقف والاضحية والحبس والتعزير بالنسبة الى القاضي والسلطان وينبغي ان يقال في الحج كذلك في صورة اخرى كذا في شرح المنظومة للشيخ عبد البر ومنه الوصية كما في الفتح وينبغي ان يكون منه الحوالة والكفالة كما لو حلف لا يحيل فلانا فوكل من يحيله او لا يقبل حوالته او لا يكفل عنه فوكل بقبوله والقضا والشهادة والاقرار وفي البحر ان منه التولية فلو حلف لا يولي شخصا ففوض الى من يفعل ذلك حنث وهي حادثة ه الفتوى ويدل على ذلك ما قاله الشيخ عبد البر في قرات بخط والدي نظم المسايل التي لا يحنث فيها بفعل الوكيل لانها الاقل مشيرا الى انه يحنث فيما عداها فقال

بفعل وكيل ليس يحنث حالف ⁂ ببيع شرا صلح مال خصومة

اجارة استيجار الضرب لابنه ⁂ كذا القسمة والحنث في غيرها اثبت

والله اعلم وبهذا تمت المسايل اربعة واربعين وقصاريها اوصلها الطرسوسي الى اربعة وعشرين وقال انه لم يقف على اكثر منها وزاد ابن وهبان خمسة والله الموفق واعلم ان ما يحنث فيه بفعل الوكيل لو قال نويت ان لا الي ذلك بنفسي ففي الافعال الحسية كالضرب والذبح يصدق قضا وديانة لانها لا توجد منها الا بمباشرته لها حقيقة فان لم يباشرها فقد نوى حقيقة كلامه وفي غيرها كالطلاق والنكاح روايتان اشهرهما انه لا يصدق الا ديانة لانه كما يوجد بمباشرته يوجد بامره فاذا نوى المباشرة فقط فقد نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر فلا يقبل منه كذا في كافي الحاكم ودخول اللام الواو للاستيناف وحذفها في الوافي دفعا لتوهم عطفها وهو الاولى على البيع اي على فعل يحتمل النيابة وارادة بدخولها عليه قربها منه والشرا والاجارة والصياغة والخياطة والبنا كان بعت لك ثوبا التصريح بالمفعول به ليس بشرط لما في المحيط حلف لا يبيع لفلان فباع ما له او مال غيره بامره حنث كذا في البحر وانت خبير بان تمايز الاقسام اعني تارة تدخل على الفعل او على العين انما يظهر بالتصريح بالمفعول فلا جرم صرح به لاختصاص الفعل خبر الدخول بالمحلوف عليه بان كان بامره كان ملكه او لا لانها تضيف متعلقها وهو الفعل بعد دخولها وهو كاف الخطاب فتفيد ان المخاطب مختص بالفعل وكونه مختصا به يفيد ان لا تستفاد اطلاق فعله الا من جهته بان يكون بامره فاذا وجد كان بيعه اياه من اجله وهي لام التعليل فصار المحلوف عليه ان لا يبيعه من اجله سوا كان مملوكا له او لا ويلزم من هذا ان لا يكون الا في الافعال التي تجري فيها النيابة وفي الظهيرية حلف لا يشتري لفلان ثوبا فامره فلان ان يشتري لولده الصغير او لعبده ثوبا فاشتراه لا يحنث وبه علم انه لا بد ان يكون المحلوف عليه قد امره بان يفعله لنفسه لا مطلق الامر كما في المختصر وغيره

كذا في البحر واقول مقتضى التوجيه السابق حنثه حيث كان الشرا لاجلها لا لان
تري ان امره ببيع مال غيره موجب لحنث غير مقيد بكونه له بقي مالو باع الحالف ثوبا للمحلوف
عليه بغير امره لكنه اجاز البيع فروي ابن سماعة عن محمد انه يحنث وعلله في المحيط
بان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وفي الخانية قال والله لا ابيع لفلان ثوبا
فباع الحالف ثوبا للمحلوف عليه ليجيز صاحب الثوب حنث الحالف اجاز المحلوف عليه
او لم يجز ولو باعه الحالف وهو لا يريد بذلك ان يكون البيع للمحلوف عليه وانما يريد
بيعه لنفسه لا يكون حانثا انتهى قال في البحر وهذا يفيد انه يكفي في حلفه ان يقصد
بيعه لاجله سوا كان بامره اولا فلو حذف اللام الامر لكان اولى الا ان يقال ان هذا
في اليمين بالله تعالى والباب معقود للطلاق والعتاق لكنه بعيد وما في الكتاب
عزاه في المحيط الى الجامع وما في الخانية عن ابن سماعة عن محمد فظاهره انه ضعيف انتهى
وانت قد علمت ان ما عن ابن سماعة خلاف ما في الخانية وبما في الخانية جزم في البزازية
والذي ينبغي حمله على ما اذا نوى بالاختصاص الملك على ما سياتي **و**دخول اللام على **الدخول**
كان دخلت لك دارا فيحنث بدخول دار يختص بها المخاطب اي تنسب اليه كذا في الفتح
وتمثيل بعضهم بان دخلت لك دارا ايضا لا يناسب تقسيم المص لان دخولها في هذا المقال على
العين وان اتحد حكما فيما لا يحتمل النيابة **والضرب** كان ضربت لك غلاما اي ولدا وهذا
هو الصواب في تفسير الغلام الواقع في كلامهم خلافا لما في الجامع الصغير لقاضي خان
من ان المراد به العبد لانه يحتمل النيابة والكلام فيما لا يحتملها كذا في العناية **والاكل**
والشرب ودخول اللام ايضا **على العين** اي الذات **كان بعت لك ثوبا لك لاختصاصها**
اي العين في القسمين **به** اي بالمحلوف عليه **بان كان** المحلوف عليه **ملكه امره به اولا**
لان المحلوف عليه يوجد مع امره وغير امره هو بيع ثوب يختص به لان الكلام هنا اقرب
الى الاسم من الفعل والقرب من اسباب الترجيح ومثله ما اذا و لبث فعلا لا تجري فيه
النيابة كما مر **وان نوى الحالف غيره** اي غير ما مر مما يقتضيه ظاهر كلامه **صدق** ديانة
وقضا فيما عليه اي فيما فيه تشديد عليه بان باع في الاولى ثوبا مملوكا للمخاطب بغير
امره ونوى بالاختصاص الملك وعليه يحمل ما مر عن الخانية كما اشرنا اليه او باع في الثانية
ثوبا لغير المخاطب بامره ونوى به الامر فيحنث في المسئلتين لانه نوى ما لا يحتمله لفظه
والم كلامه انه لو نوى العكس فيما له لا يحنث صدق ديانة فقط **ان بعته** اي
هذا العبد **او ابتعته** اي اشتريته **فهو حر فعقد** البايع البيع او المشتري الشرا
بالخيار للبايع في الاول وللمشتري في الثاني **حنث** لوجود الشرط وهو البيع والشرا
مع قيام الملك عنده اذ المبيع لا يخرج عن ملك البايع باشتراط الخيار له اتفاقا وخيار
المشتري وان منع من دخوله في ملك المشتري عند الامام لكن العتق معلق بتعليقه
والمعلق كالمنجز ولو نجز العتق بعد الشرا بالخيار انفسخ الخيار ووقع العتق فكذا اذا

علق قيل لا نسلم ان هذا المعلق كالمنجز لان المنجز لو لم ينفسخ الخيار فيه يلغو والمعلق
لا يلزم الغاوه لثبوت العتق بعد مضي مدة الخيار واجيب بانه لما امكن ان يجري
فيه ما يجري في المنجز والعتق يحتاط في اثباته وجب اعتبارا ذلك وظاهر ان البايع
في حلفه لو شرط الخيار للمشتري لا يعتق وكذا لو شرط المشتري الخيار للبايع في حلفه
ايضا قيد بالخيار لانه لو باعه بيعا باتا لا يعتق لزوال ملكه به والجزا لا ينزل في غير
الملك وينبغي ان تنحل اليمين لوجود الشرط وهو البيع حقيقة كذا في الشرح وفي الذخيرة
ان اشتريته فهو حر فاشتراه لغيره هل تنحل اليمين لم يذكر محمد المسئلة وكان البلخي يقول
لقايل ان يقول تنحل ولقايل ان يقول لا تنحل وهو الاشبه لانه انما يراد به عرفا الشرا
لنفسه وبهذا يعرف الفرق بين هذا وبين قوله لامراته ان اشتريت غلاما فانت كذا
حيث تنحل اليمين بوقوع الطلاق اذا لم يوجد ما يدل على ارادته الشرا لغيره والله الموفق
فرع قال لامته ان بعت منك شيا فانت حرة فباع نصفها من الزوج الذي ولدت
منه او من ابيها لا تعتق ولو من اجنبي عتقت والفرق ان الولادة من الزوج والنسب
من الاب مقدم فيقع ما تقدم سببه وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في حق الاجنبي
ولذا لو قال ان اشتريت من هذه الجارية شيا فهي مدبرة ثم اشتراها هو وزوجها
الذي منه هي ام ولد لزوجها ولا يثبت عليها تدبير للمشتري كما مر كما في الظهيرية **وكذا**
يحنث **بالفاسد** في حلفه لا يبيع او لا يشتري هو الصحيح كما في الذخيرة خلافا لما عن
الثاني ثم هذا مقيد في الاول بان يكون في يد البايع او في يد المشتري بامانة او
برهن لانه لم يزل ملكه عنه فان كان في يد المشتري مضمونا بنفسه لا يعتق لزوال
ملكه عنه بالعقد وينبغي ان تنحل اليمين وبالثاني بان يكون في يد المشتري حاضرا
وقت العقد او غايبا وهو مضمون بنفسه كالمغصوب فان كان في يد البايع او في يد
المشتري امانة او مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقب العقد
كذا في البدايع وفي المحيط عن الثاني ان اشتريت عبدا فهو حر فاشتراه فاسدا ثم
تتاركا البيع ثم اشتراه صحيحا لا يعتق لانه حنث بالفاسد وانحلت اليمين به لانه شرا
حقيقة قال الشر وفيه دليل على انه لو اشتراه فاسدا والعبد في يد البايع انحلت اليمين
لا الى جزا لعدم الملك قبل القبض ثم بالقبض لا يعتق قيد بالبيع لان بالنكاح لا يحنث في
الفاسد سوا عينها ام لا هو الصحيح كما في الخانية وكذا في حلفه لا يصوم ولا يصلي لان
المقصود من النكاح الحل ومن الصوم والصلاة الثواب ولو قال ان كنت تزوجت او صمت
او صليت كان على الصحيح والفاسد لان الماضي انما يقصد به الاخبار عن المسمى لا الحل
والتقرب والاسم يطلق عليهما كذا في البدايع **والموقوف** اي ويحنث ايضا بالموقوف
في حلفه لا يبيع بان يبيعه الغايب قبل عنه الفضولي او لا يشتري بان اشتراه ببيع
فضولي له فانه يحنث عند اجازة البايع واما اذا حلف لا يشتري او لا يبيع فاشترى

لعله ولدت منه

موقوفا فانه يحنث قبل الاجازة كذا في البحر والذي في الشرح انه يحنث بالشرا وان لم يجزه المالك لا يحنث بالباطل من البيع والشرا ان حلفه لا يبيع او لا يشتري بان باع او اشترى ميتة او دما لانعدام المقصود من هذا العقد وهو الملك ولو اتصل به القبض ولو اشترى بهذه الاشيا لم يذكره محمد وقيل يحنث وقيل لا يحنث كذا في الذخيرة ولو اشترى مدبرا او ام ولد لا يحنث الا اذا قضي بجواز البيع والمكاتب كالمدبر في رواية وبها جزم في المحيط غير ان القضا فيه لا يتاتى فاذا برا الحنث على رضاه بذلك ان لم ابع عبدي هذا او امتي هذه كذا وكذا اي فامراته طالق فاعتق المولى او دبر مملوكه تدبيرا مطلقا او استولد الامة كذا في الذخيرة حنث لان الشرط وهو عدم بيعه قد تحقق بوقوع الياس عنه بما ذكر قبل وقوع الياس في الامة والتدبير ممنوع لجواز ان ترتد فتسبي فيملكها الحالف وان لم يحكم القاضي ببيع المدبر واجيب بان من المشايخ من قال لا نطلق لهذا الاحتمال والاصح ما في الكتاب لان ما فرضناه موهوم فلا يعتبر قال في البحر وينبغي انه اذا قال ان لم ابعك فانت حر فدبره تدبيرا مطلقا انه يعتق فرعان ان لم يصلي هذا اي هذا الصحن فانت كذا فكسرته وقع الطلاق الثاني ان لم تذهبي فتاتي بهذا الحمام فطار الحمام وقع الطلاق كذا في القاسمية وعزي الثاني الى الذخيرة وانما حنث لبطلان اليمين باستحالة البر كما اذا كان في الكوز ما فصب على ما مر وكان هذا في الحمام يمين الفور والا فعود الحمام بعد الطيران ممكن عقلا وعادة فتدبر قالت تزوجت علي فقال الزوج كل امراة لي طالق طلقت المحلفة بكسر اللام في ظاهر الرواية لان اللفظ عام ولا مخصص متيقن ولم يحك خلافا في الجامع الصغير والمذكور في شروحه عن الثاني انها لا تطلق قال السرخسي وهو الاصح عندي وفي نكاح الجامع لقاضيخان وبه اخذ مشايخنا لان الكلام خرج جوابا فينطبق على السوال فكانه قال كل امراة لي غيرك دلالة وفي الذخيرة الاولى ان يحكم الحال ان جرى بينهما خصومة تدل على غضبه يقع الطلاق عليها والا لا ثم فرق بين هذا وبين قوله الك امراة غير المراة لا يحتمل هذه المراة فلم تدخل واسم المراة يشملها فدخلت قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة حج او اعتمر سواء كان بمكة او لا لانه تعورف بذلك ايجاب احد النسكين فصار مجازا لغويا حقيقة عرفية كقوله علي حجة او عمرة ماشيا حال من فاعل حج واورد انه اذا كان كقوله علي حجة او عمرة ينبغي ان لا يلزمه المشي لانه لو قال علي الحج لا يلزمه المشي واجيب بان التقدير علي حجة او عمرة ماشيا لان المشي لم يعهد اعتباره شرعا ثم ان لم يكن بمكة لزمه المشي من بيته على الراجح لا من حيث يحرم من الميقات والخلاف فيما اذا لم يحرم منه فان احرم منه لزمه المشي منه اتفاقا وان كان بها واراد ان يجعل الذي لزمه حجا فانه يحرم من الحرم ويخرج من عرفات ماشيا الى ان يطوف طواف الزيارة كغيره وان اراد اسقاطه بعمرة فعليه ان يخرج الى الحل ويحرم منه وهل يلزمه المشي في ذهابه خلاف والوجه يقتضي انه يلزمه اذ الحاج

مطلب

يمكن ان يكون الكلام لاجنبي مطلقا كما نظر وكلام الاجنبي الذي لا يعرف ... خصوصا ... بل الاوجه هو الاول ... بتر

صوابه الى عرفة

يلزمه

يلزمه المشي من بلده مع انه ليس محرما بل ذاهب الى محل الاحرام ليحرم منه فكذا هنا فان ركب اي اختار الركوب اراق دما لانه ادخل فيه نقصا ولو اراد ببيت الله بعض المساجد لم يلزمه شي بخلاف ما لو قال علي الخروج او الذهاب او السفر او الشد او الهرولة او السعي الى بيت الله تعالى او قال علي المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام حيث لا يلزمه شي عند الامام وقالا يلزمه في هذين احد النسكين قال في الفتح والوجه ان يحمل على انه تعورف بعد الامام ايجاب النسك بهما فقالا به فيرتفع الخلاف والا فالوجه المذكور لهما ليس بقوي وهو ان الحرم والمسجد الحرام يشتمل على الكعبة فذكرا لمشتمل ذكر للمشمول وهو الكعبة ولو صرح بقوله المشي الى الكعبة لزمه فكذا ذكر المشتمل لان ايجاب اللفظ لتعارف عينه فيه وليس عين المشي الى الحرم عينه وهو وجه الامام ولا خلاف انه لو قال علي المشي الى استار الكعبة او بابها او ميزابها او اسطوانة البيت او الى عرفات او مزدلفة او الى الصفا والمروة لا يلزمه شي عبده حر ان لم يحج العام ثم قال حججت فشهدا بنحره اي بانه ضحى في هذا العام بالكوفة لم يعتق لعدم قبول هذه الشهادة عندهما وقال محمد تقبل لانها قامت على امر معلوم هو التضحية وكيف لا تقبل ومن ضرورته انتفا الحج ذلك العام وبه يتحقق الشرط ولهما انها قامت على نفي الحج لانه المقصود منها وهذا لان الشهادة على التضحية غير مقبولة اذ العبد لا حق له فيها يطلبه ولا يطالب له لا يدخل تحت القضا والشهادة على النفي باطلة ونوقض هذا بما في السير لو شهدا انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى والرجل يقول وصلت بذلك قبلت واجاب الامام قاضيخان بانها قامت على امر وجودي هو سكوت الزوج لا لان النفي يقبل اذا احاط به علم الشاهد كما ادعاه بعض المشايخ لانه لا فرق بين نفي ونفي كما اختاره في الهداية والظاهر ان محمدا لم يعلل المسئلة بانها قامت على نفي شي احاط به علم الشاهد والا فكيف يستقيم جواب قاضيخان قال في الحواشي السعدية وفي كون السكوت امرا وجوديا بحث فقد شرح العقائد السكوت ترك التكلم انتهى لكن يجوز ان يراد بالترك الكف وما في المبسوط من ان الشهادة على النفي تقبل في الشروط كما لو قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فشهدا انه لم يدخلها قضي بعتقه وما نحن فيه كذلك اجيب عنه بانها قامت على امر معاين هو كونه خارج البيت فيثبت النفي ضمنا وفيه نظر اذ العبد كما لا حق له في التضحية لا حق له في الخروج فاذا كان مناط القبول كون المشهود به امرا وجوديا متضمنا للمدعى به من النفي المجعول شرطا وان كان غير مدعى به لتضمنه للنفي فهذا ينهض الوجه لمحمد ولذا قال في الفتح انه الاوجه وحنث في حلفه لا يصوم بصوم ساعة بنية ولو افطر بعد ذلك لوجود تمام حقيقة الشرط اعني الصوم الشرعي وما زاد على ادنى امساك في وقته تكرار للشرط وذكر التمرتاشي انه لو حلف لا يصوم وهو على الجائز لانه لتعظيم الله تعالى وذلك لا يحصل بالفاسد

الا اذا كانت اليمين على الماضي وهو مخالف لما في الكتاب الا ان ما في الكتاب اصح لانه
نص محمد في الجامع الصغير واورد ان الصوم الشرعي هو اليوم وحمل اللفظ على الشرعي
اولى من حمله على اللغوي واجاب صدر الشريعة بانه قد اطلق على ما دون اليوم في اتموا
الصيام الى الليل وفي حلفه لا يصوم صوما او لا يصوم يوما يحنث بيوم لانه مطلق
فينصرف الى الكامل واورد ما لو قال والله لاصومن هذا اليوم وكان بعد ان اكل او بعد
الزوال او قال لامراته ان لم تصلي اليوم فانت طالق فحاضت من ساعتها او بعد ما صلت
ركعة صحت اليمين وطلقت في الحال مع انه مقرون بذكر اليوم واجيب عن الاكال واجيب
بان اليمين تعتمد التصور والصوم بعد الزوال والاكل متصور كما في الناسي وكذا الصلاة
من الحايض لان درور الدم لا يمنع كما في المستحاضة الا انها لم تشرع مع درور هو حيض
ففات شرط ادايها بخلاف مسألة الكوز لان محل الفعل وهو الماء غير قايم اصلا فلا يتصور
بوجه وغير خاف ان الايراد في غير محله اذ كلامنا في المطلق وهو لفظ يوم لانه نكرة
وهذا اليوم من المقيد فاني يرد ثم المسألتان الموردتان مشكلتان على قولهما اذ
التصور شرعا منتف وكونه ممكنا في صورة اخرى لا يفيد فانه حيث كان في صورة الحلف
مستحيلا شرعا لم يتصور الفعل المحلوف عليه ولا اشكال على قول الثاني هذا حاصل ما في
الفتح وانت خبير بان تصوره فيما اذا حلف بعد الزوال في الناسي الذي لم ياكل ممنوع
واما مسألة الحيض قال في البحر وقدمنا عن المبتغى ان الاصح عدم الحنث فيما اذا قال
لامراته ان لم تصلي صلاة الفجر غدا فانت كذا فحاضت بكرة وحينئذ فلا يحنث في مسألة
الصوم ايضا على الاصح انتهى يعني لعدم انعقاد اليمين بعدم تصور البر لكن في العناية
ان اليمين في الصوم صحيحة اتفاقا وفي حلفه لا يصلي يحنث بركعة استحسانا لان
الصلاة عبارة عن افعال مختلفة فما لم يات بها لا تسمى صلاة يعني لم يوجد تمام حقيقتها
والحقيقة تنتفي بانتفاء الجزء كذا في الفتح وهو ظاهر في توقف حنثه على القراءة فيها وان
كانت ركنا زايدا وهذا احد قولين وقيل يحنث بدونها حكاهما في الظهيرية ولم يذكر محمد
متى يحنث واختلف المشايخ فيه قال بعضهم بنفس السجدة وقال بعضهم برفع الراس منها كذا
في الشرح وينبغي ان يخرج الاول على قول ابي يوسف والثاني على قول محمد كما مر في السهو
ثم رايته مذكورا في الفتح قال والاوجه ان لا يتوقف لتمام حقيقة السجود بوضع بعض
الوجه على الارض واورد ان من اركان الصلاة القعدة وليست في الركعة الواحدة
فيجب ان لا يحنث بها واجيب بانها موجودة بعد رفع راسه من السجدة وهذا انما يتم
بناء على توقف الحنث على الرفع منها وقد علمت ان الاوجه خلافه على انه لو سلم فليست
تلك القعدة هي الركن والحق ان القعدة ركن زايد وانما وجبت للختم فلا تعتبر ركنا
في حق الحنث كذا في الفتح وقدمنا على انها شرط لا ركن وذكر التمرتاشي انه لو حلف لا يصلي
وقع على الجايز فلا يحنث بالفاسد كما مر عنه في الصوم الا اذا كانت اليمين في الماضي

وهذا

وهذا يخالف ما في الكتاب وحمله في الفتح على الذي لم يوصف فيها بوصف الصحة في وقت
بان يكون ابتداء الشروع غير صحيح كما اذا صلى بلا طهارة ويكون ما في الذخيرة بيانا له حيث
قال لو حلف لا يصلي فصلى صلاة فاسدة بان صلى بغير طهارة مثلا لا يحنث استحسانا الا ان
ينويها وعليه يحمل ايضا ما مر عنه في الصوم واعلم انه ذكر في الذخيرة انه لو قال للعبد
ان صليت ركعة فانت حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق ولو صلى ركعتين عتق بالاولى لانه في
الاولى ما صلى ركعة لانها بتيرا بخلاف الثانية وذكر في هذه المسألة في نوادر ابن سماعة
عن ابي يوسف قال بعض المتاخرين ولهذا تبين ان المذكور في الجامع قول محمد يعني وحده
وهو غير لازم فان موضوع المسألتين مختلف للفرق البين بين لا يصلي ركعة ولا يصلي
وذلك ان صلاة الركعة حقيقة لا تتحقق الا بضم اخرى اليها بخلاف لا يصلي وفي حلفه
لا يصلي صلاة يحنث بشفع لان المطلق ينصرف الى الكامل وهو الركعتان لنهيه عليه
الصلاة والسلام عن البتيراء تانيث الابتر وهو مقطوع الذنب في الاصل ثم صار يقال
للناقص وقيل ينبغي ان لا يحنث بمجرد الاتيان بالركعتين ما لم يات بالقعدة لان الصلاة
لا تكون معتبرة بدونها شرعا وليس بشيء لان الركعتين عبارة عن صلاة تامة وتمامها
شرعا لا يكون الا بالقعدة كذا في العناية وفي الفتح الاظهر ان عقد يمينه على مجرد
الفعل كلا يصلي صلاة يحنث قبل القعدة وان عقدها على الفرض كصلاة الصبح
وركعتي الفجر ينبغي ان لا يحنث حتى يقعد انتهى وتوجيه المسألة يشهد لما في العناية
والله الموفق تتمة حلف ان لا يوم احدا فاقتدوا به فقال لم انو الامامة
صدق ديانة لا قضاء الا اذا اشهد انه يصلي لنفسه ولو نوى ان يصلي الجمعة وام
فيها جازت استحسانا قال في الفتح وينبغي انه اذا ام في الجنازة ان اشهد صدق فيهما
والا ففي الديانة لكن المنقول في الظهيرية انه لو ام في الجنازة او التلاوة لا يحنث
لان يمينه انما انصرفت الى الصلاة المطلقة ولو امهم في النافلة حنث وان عنى
عنها فيها ولو قال والله ما اخرت صلاة عن وقتها وقد كان نام عن صلاة حتى خرج وقتها
وصلاها فقد قيل يحنث وقيل لا يحنث ولو قال لها ان تركت الصلاة فانت كذا فصلتها
قضاء قيل لا يقع الطلاق وبه كان يفتي ركن الاسلام وعبد الرحيم الكرابيسي وقيل يقع
وبه كان يفتي ركن الاسلام علي السغدي وهو الاشبه والاظهر كذا في الظهيرية ايضا
وفي المحيط ان صليت فانت حرفا ادعى انه صلى وانكر المولى لا يعتق لان هذا من
الامور الظاهرة التي يمكن الوقوف عليها بلا حرج ولو حلف لا يحج او لا يحج حجة لا يحنث
الا بالصحيح بان يقف بعرفة رواه ابن سماعة عن محمد زاد بشر عن الثاني ويطوف
اكثر طواف الزيارة وفي العمرة لا بد ان يطوف اكثر طوافها والله اعلم ان لبست ثوبا
من غزلك اي مغزولك فهو هدي اي صدقة اتصدق به على فقراء مكة فملك الزوج
قطنا بعد الحلف فغزلته فلبس فهو هدي عند الامام وله التصدق بقيمته

ونبع م

ولو نذر اهدا شاة فيجوز اهدا قيمتها روايتان ولو نذر اهدا دار كان نذرا
بقيمتها كذا في الفتح وقالا لا يكون هديا حتى تغزله من قطن مملوك له يوم حلف لان النذر
انما يصح في الملك او مضافا الى سببه كان اشتريت كذا فهو هدي ولم يوجد وله ان
غزل المراة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد بالالفاظ فالتعليق بغزلها
بسبب ملكه للثوب كانه قال ان لبست ثوبا املكه بسبب غزلك قطنه فهو هدي
ثم فلا فرق بين ان يملك القطن بعد ذلك او في حال الحلف قال في الفتح والواجب في
ديارنا ان يفتي بقولهما لان المراة لا تغزل الا من كتان نفسها او قطنها اقول
في الديار الرومية يجب الافتا بقول الامام لان المراة انما تغزل من كتان او قطن هو
ملك لزوجها لبس خاتم ذهب او لبس عقد لولو بكسر العين لبس حلي بضم الحا
وتشديد اليا جمع حلي بفتح الحا وسكون اللام فيحنث بهما في يمينه لا يلبس حليا
وهذا في الخاتم اتفاقا ولو بلا فص سوا كان الحالف رجلا او امراة وفي العقد قولهما
وقال الامام لا يحنث وعلى هذا عقد الزبرجد والزمرد والياقوت والخلاف مبني
على انه حلي اولا ولا خلاف ان المرصع منها بذهب او فضة حلي قال بعضهم وقياس
قوله انه لا باس ان يلبس الغلمان والرجال اللولو وجزم الحدادي في الحظر والاباحة
بحرمة اللولو للرجال لانه من حلي النسا لكنه بقولهما اليق وقيل هذا اختلاف عصر
وزمان وبقولهما قالت الثلاثة وبه يفتى للعرف لا خاتم فضة اي لا يكون لبسه
لبس حلي فلا يحنث به في حلفه لا يلبس حليا واطلاقه يعم ما لو صيغ على هيئة خاتم
النسا بان كان له فص وهو قول طايفة قال في الفتح وليس ببعيد لان العرف في خاتم
الفضة ينفي كونه حليا وان كان فضة وجزم اخرون بحنثه في هذه الحالة قال
في الفرايد وهو الصحيح لان لبس النسا انما يراد للزينة دون الختم ولم ار في كلامهم ما لو
كان خاتم فضة مموها بالذهب وينبغي حنثه به ولو حلف لا يجلس على الارض فجلس
على بساط او حصير اراد بذلك كل حايل منفصل عنه ولو من خشب او جلد او حلف لا ينام
على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا اخر فنام عليه او حلف لا يجلس على سرير
فجعل فوقه سريرا اخر لا يحنث في الصور الثلاثة لانه في الاولى لا يعد جالسا على
الارض عرفا فانقطعت النسبة بخلاف ما لو جلس على ثوبه وهو عليه حيث يحنث لانه تبع
له الا اذا نزعه وجلس عليه ولم ار ما لو جلس على حشيش وينبغي انه لو كان كثيرا
لا يحنث وفي الثانية والثالثة لا يعد نايما ولا جالسا قيل وعند ابي يوسف يعد نايما
فيحنث الا ان المذكور في المحيط عن ابي يوسف في النوادر انه لا يحنث لانهما مقصودان
بالنوم عليهما لزيادة التليين ونكر السرير هنا وفي الهداية قال الشارح وليس
على ظاهره لانه في المنكر يحنث بالاعلى لتناول اللفظ وعدم الحنث انما هو في المعين
كهذا السرير لانه غيره ويمكن ان يقال المدعى انه لا يحنث لانه لم ينم على الاسفل

وهذا

وهذا لا فرق فيه بين المنكر والمعين لانقطاع النسبة اليه بالثاني واما حنثه في المنكر بالاعلى
فيحنث اخر ولو جعل على الفراش قرام بكسر القاف وهو ستر رقيق كما في الجمهرة كالملاءة في عرفنا
وقيده في الصحاح بان يكون فيه رقم ونقش وكذا المقرم والمقرمة او جعل على السرير بساط
او حصير حنث لانه يعد نايما وجالسا عليهما عرفا بخلاف ما مر باب
اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك مما يناسب ان يترجم بمسايل شتى من الغسل
والكسوة ان ضربتك وكسوتك وكلمتك ودخلت عليك تقيد كل منها بالحياة حتى لو
علق بها طلاقا او عتقا كان ضربتك او كسوتك او كلمتك او دخلت عليك فعبدي حر لم يحنث
بفعلها في ميت اما الضرب فلانه اسم لفعل مولم يتصل بالبدن او استعمال آلة التاديب في محله
يقبله والايلام والادب لا يتحقق في الميت واورد بان اخذ الايلام في مفهوم الضرب ممنوع
بقصة ايوب عليه الصلاة والسلام مع زوجته اذ حلف ليضربنها ماية سوط فعلمه سبحانه
حيلة في عدم حنثه مع عدم ايلامها بقوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث
والضغث حزمة من ريحان وقيل قبضة من اغصان الشجر ولا ايلام بينة للمراة وكون
الايلام لا يتحقق في الميت ممنوع ايضا بعذاب القبر واجيب عن الاول بانه خصوصية
ودفع بان مشايخنا استدلوا به على جواز الحيلة والى الجواب عن ذلك اشار في الكشاف
حيث قال هذه رخصة باقية خصوصية بزوجة ايوب عليه الصلاة والسلام ولا ينافي
ذلك بقا شرعية الحيلة في الجملة وفي الحواشي السعدية لك ان تقدير السوال ان الضرب
المستعمل في الاية فيما لا ايلام فيه فعلم انه ليس اسما لما ذكرتم فحينيذ لا يكون الجواب
مساسا بالسوال بل الجواب انه ليس مبنى الايمان على الفاظ القران بل على العرف
انتهى ولكون الايلام شرطا قلنا لو حلف ليضربنه ماية سوط فجمعها وضربه مرة لا يحنث
بشرط ان يصيب بدنه كل سوط منها وذلك بان تكون اطرافها قايمة او باعراضها مبسوطة
والايلام شرط فيه وهو قول عامة المشايخ وعليه الفتوى وعن الثاني بان المعذب في قبره
توضع فيه الحياة عند العامة بقدر ما يحس بالالم والبنية ليست بشرط عند اهل السنة
بل تجعل الحياة في تلك الاجزا المتفرقة التي لا يدركها البصر واما الكسوة فلان التمليك
معتبر في مفهومها والميت ليس اهلا للتملك ليصح التمليك الا ان ينوي بها الستر ومن هذا
قال ابو الليث لو كانت يمينه بالفارسية ينبغي ان يحنث لان هذا اللفظ يراد به اللبس
دون التمليك واعترض ان كون الميت لا يملك منقوض بما قالوه لو نصب شبكة فتعلق بها
صيد بعد موته ملكه واما الكلام فلان المقصود منه الافهام والموت ينافيه واما قوله صلى
الله عليه وسلم كما في الصحيح لاهل القليب قليب بدر هل وجدتم ما وعد ربكم حقا فقال عمر
يا رسول الله ما تكلم من اجساد لا ارواح لها فقال عليه الصلاة والسلام والذي نفسي
بيده ما انتم باسمع لما اقول منهم فاحسن ما اجيب به انه كان معجزة له صلى الله عليه وسلم
واما الدخول فلان المقصود منه اكرامه بتعظيمه او اهانته بتحقيره وازدرايه وكذلك

لا يتحقق بعد الموت وكذا الشتم والجماع والتقبيل بخلاف الغسل كما اذا حلف لا يغسل فلانا والحمل والمس بان حلف لا يحمله او لا يمسه حيث يحنث اذا فعل ذلك بعد الموت لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث لان الضرب اسم لفعل مولم وقد تحقق واطلاقه يعم حالة الغضب والرضى لكن في الخلاصة لو عضها او اصاب راسه انفها فادماها في الجماع او الصغيران كانت في حالة الغضب يحنث وان كان في حالة الملاعبة لا يحنث وهو الصحيح ولو نتف شعرها قيل على هذا التفصيل هو الصحيح انتهى ومن هذا قال فخر الاسلام لو ادماها في الملاعبة خطا لا يحنث قيد بما ذكر لانه لو رماها بحجر او نشابة فاصابها لم يحنث واستشكل بان اليمين وان تعلقت بصورة الضرب عرفا وجب ان لا يحنث بالخنق ونحوه او معنى وجب ان يحنث بالرمي بالحجر ونحوها يحنث بالضرب مع الايلام مما زجة واجيب بان شرط الحنث حصول المحلوف عليه وهو الضرب لفظا وعرفا معنا كما لو حلف لا يبيع بعشرة فباع بتسعة او باحد عشر لا يحنث لانه ان وجد شرط الحنث عرفا في الاول لكن لم يوجد لفظا وفي الاكثر لو وجد لفظا لكنه لم يوجد عرفا قال في الفتح وهو غير دافع بقليل تامل ان لم اقتل فلانا فكذا اي فامراته طالق وهو ميت ان كان الحالف علم به اي بالموت وقت حلفه حنث للحال لانه عقد يمينه على حياة يحدثها الله فيه وذلك متصور فتنعقد اتفاقا ثم يحنث للعجز العادي والا اي وان لم يعلم بموته لا اي لا يحنث لانه عقد يمينه على ازالة الحياة القايمة فيه ولا يتصور ازالة القايمة ولا حياة قايمة فتصير قياس لمسيلة الكوز على الاختلاف وليس في تلك المسيلة تفصيل العلم هو الاصح ولو حلف لا يقتل فلانا يوم الجمعة فجرحه يوم الخميس ومات يوم الجمعة حنث وكذا لو حلف لا يقتله بالكوفة فضربه في السواد ومات في الكوفة اذ المعتبر زمان الموت ومكانه بشرط ان يوجد ذلك بعد اليمين كذا في الظهيرية ما دون الشهر قريب وسريع عرفا كذلك حتى لو ليقضين دينه قريبا او عاجلا او سريعا كان على ما دون الشهر فلو غاب المحلوف عليه ودفع الحالف الى القاضي بر هو المختار للفتوى وفي منية المفتي وكذا لو نصب القاضي وكيلا عنه فقبض لا يحنث وبه يفتي وفيها لو قال له ان لم اوفك به اليوم في موضع كذا فجاء به فلم يجده فالمختار انه يرفع الامر الى القاضي حتى لا يحنث وان كان في موضع لا قاضي فيه يحنث وبه يفتي ولو كان حاضرا لكنه لم يقبل ان وضعه حيث تناله يده لو اراد لا يحنث وهو اي الشهر وما فوقه بعيد واطلقه حتى لو قال الى بعيد واجل كان على اكثر منه من حين حلف سنة او اكثر بلا غاية محدودة الى الموت فان مات لا قبله لا حنث عليه على بعض مقتضى ما ذكروا كذا في الفتح هذا اذا لم ينو شيئا فان نوى بالقريب والبعيد مدة معينة فهو على ما نوى حتى لو نوى بالقريب سنة او اكثر صحت وكذا الى اخر الدنيا لانها قريبة بالنسبة الى الاخرة وينبغي ان لا يصدق قضاء فيما فيه تخفيف عليه وفي الظهيرية لا يكلمه مليا او طويلا فان نوى شيئا كان على ما نوى والا فهو على شهر ويوم انتهى

حلف ليقضين دينه اليوم فقضاه اي الدين زيوفا جمع زيف وهي المغشوشة قليلا تتجوز بها التجار ويردها بيت المال والفظ الزيافة غير عربي وانما هو من استعمال الفقها او نبهرجة هذا غير عربي ايضا واصله نبهره وهو الحظ اي حظ هذه الدراهم من الفضة اقل وغشه اكثر ولذا اردها التجار يعني المستقصي منهم والمسهل منهم يقبلها او ستوقة للغير بر لان الزيف عيب وكذا النبهرجة والعيب في الجنس لا يعدمه بدليل انه لو تجوز بهما في الصرف والسلم جاز وكذا اقبض المستحقة صحيح ولذا لو اجازه المالك جاز ولو ردها الى القبض او الى المالك لا يرتفع البر وان انتقض القبض لانه انما ينتقض في حق حكم يقبل الانتقاض وهذه المسيلة احدى الخمس التي جعلوا الزيوف فيها كالجياد والثانية والثالثة لو اشترى بالجياد ونقد الزيوف رابح بالجياد واخذ الشفيع بها الرابعة لو نقدها الكفيل رجع بالجياد الخامسة لو ظهر ان ما قبضه من دينه او صرفه زيوفا لعدم علمه بها وقت القبض لا يرجع بشي عندهما خلافا للثاني ولو قضاه رصاصا او ستوقة فارسي معرب واصله بالفارسية سه طاق يعني ان وجهي هذه الدراهم فضة وحشوها صفر اي نحاس اي لا يبر لانهما ليسا من جنس الدراهم ولهذا لو تجوز بهما فيما ذكرنا لم يجز وذكر مسكين عن الرسالة اليوسفية ان النبهرجة اذا غلبها النحاس لم توخذ واما الستوقة فاخذها حرام لانها فلوس والبيع الصحيح به اي بالدين قضا للدين فيبر في يمينه ليقضين او ليقضين دينه اليوم لان قضا الدين طريقه المقاصة وقد تحققت بالبيع سوا كان معه قبض او لا واشتراط محمد له كانه لتقرر به كذا في الهداية يعني لانه بعرضية السقوط بالهلاك قبل القبض ورد بان البر لا يرتفع بانتقاض المقاصة بالهلاك نعم هو في الفاسد شرط فيبر به بحيث كانت قيمته تفي بالدين وشمل اطلاقه ما اذا كان المبيع غير مملوك له ولذا قال في الظهيرية ان ثمن المستحق مملوك ملكا فاسدا فملك المديون ما في ذمته كذا في البحر واراد بالبيع كل موضع حصلت المقاصة فيه لا خصوصه ومن ثم قالوا لو تزوج الطالب امة المطلوب ودخل بها او وجب عليه دين بالاستهلاك او بالجناية بر ايضا لا تكون الهبة اي هبة الدين قضا لانه فعل المطلوب والهبة اسقاط الدين فلم تتحقق المقاصة بل تبطل اليمين اذا كانت موقتة لان تصور البر بقاء شرطه كما عرف في مسيلة الكوز اما المطلقة فلا تبطل بالهبة بل يحنث بها اتفاقا بعد مضي زمن يقدر فيه على القضا باليأس لان التصور انما يشترط بقاوه في المطلقة في الابتدا فقط لا يقبض دينه من زيد درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله قبضا متفرقا لانه اضاف القبض المتفرق الى كل الدين حنث قال لها القبض دين وهو اسم لكله ولو كانت يمينه مقيدة بيوم مثلا اشترط في حنثه ان يقبضه متفرقا فيه ولو رد البعض لكونه ستوقة لم يحنث ما لم يستبدله ولا حنث لو وجده زيوفا والحيلة في عدم حنثه في مسيلة الكتاب ان يترك من حقه درهما وياخذ الباقي كيف شا كذا في

الظهيرية وظاهر انه لو قال من دينه حنث بالبعض لا يحنث اذا قبضه متفرقا بتفريق ضروري بان يقبضه في اكثر من وزنة غير متشاغل بينهما بغير الوزن لان المجلس جامع للمتفرقات فكانت كوزنة واحدة بخلاف ما لو تشاغل لان به يختلف مجلس القبض على ما عرف ولو قال ان كان لي الا مائة درهم او غير او سوى مائة درهم فكذا اي فامراته طالق لم يحنث بملكها اي المائة او بملك بعضها لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة وهو فيصدق بالمائة وما دونها وهذا اعني عدم حنثه ببعضها لا يتم من حيث اللفظ الا على جعل المستثنى مسكوتا عن حكمه وهو قول طايفة واما على جعله مثبتا بطريق الاشارة او انه من النفي اثبات فيحنث فالمعول عليه العرف كذا في الفتح ويشترط في الزيادة ان تكون من جنس مال الزكوة كالدنانير وعروض التجارة والسوايم وفي خزانة الاكمل امراته كذا ان كان له مال وله عروض وضياع ودور لغير التجارة لم يحنث لا يفعل كذا تركه ابدا ضرورة عموم النفي للفعل المتضمن للمصدر جميع الاوقات المستقبلة قال في البحر وقدمنا انه لو قال والله لا افعل كذا كانت يمينه على النفي فتنعقد بر لا اذ لا يجوز حذف نون التوكيد ولامه في الاثبات وعزاه فيما مر الى المحيط ليفعلنه بر بمرة لان الملتزم فعل واحد لغير معين اذ المقام مقام الاثبات فيبر باي فعل فعله واذا لم يفعله بوقوع الياس من الفعل اما بموت الحالف في اخر جزء من اجزاء حياته فيجب عليه الايصا بالكفارة او بفوات محل الفعل كما لو حلف ليا كلن هذا الرغيف فاكل قبل اكله هذا في المطلقة اما في المقيدة فتبطل اليمين وكذا لو مات الحالف قبل مضي الوقت على ما مر ولو نظر حرة حنث عندنا وفي الواقعات ان فعلت كذا مادمت ببخارى فامراته طالق فخرج منها ثم رجع ففعل لا يحنث لانتها اليمين ولو حلفه وال اي متولي في البلد ليعلمنه بكل داعر بالمهملتين اي مفسد والجمع دعار من الدعر وهو الفساد ومنه دعر العود يدعر بفتح العين وكسرها فسد دخل البلد هذه اللفظة ثابتة في كثير من النسخ ولا وجود له في نسخة الشرح وكذا قال انه ليس على ظاهره اذ لا يمكنه الاعلام بكل داعر في الدنيا وانما مراده كل داعر يعرفه او في بلده او دخل البلد لا يلزمه ان يجله اليه كما هو مقتضى الاطلاق تقيد حلفه بقيام ولايته فيجب عليه الاعلام ما بقيت ولايته قال في العناية والاعلام حال الدخول ليس بلازم وانما يلزمه ان لا يوخر الاعلام الى ما بعد موت الوالي او عزله في ظاهر الرواية زاد الشرح او موت المستحلف لانه لا يحنث في المطلقة الا باليأس وذلك بما ذكرنا الا اذا كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان وهذا يفيد انه ياثم بتاخيره الاعلام الى ما بعد العزل او الموت قال في الفتح ولو حكم بانعقاد هذه للفور لم يبعد نظرا الى المقصود وهو المبادرة لزجره ودفع شره فالداعي يوجب التقيد بالفور فور علمه به وانما تقيد بحال ولايته بدلالة الحال وهو العلم بان المقصود من هذا الاستحلاف زجره بما يدفع شره او شر غيره بزجره وهذا لا يتحقق الا في حال قدرته على ذلك فلا يفيد فايدته بعد زوالها ثم اذا

سقطت

سقطت اليمين لا تعود ولو عاد الى الولاية نعم لو ترقى من عمل لعمل او عزل الى منصب اعلا منه يجب ان لا يتردد في بقا اليمين لزيادة تمكنه ومن هذا الجنس ما لو حلف رب الدين مديونه او كفيله ان لا يخرج من البلد الا باذنه تتقيد بقيام الدين والكفالة وكذا الا تخرج امراته الا باذنه تتقيد بقيام الزوجية بخلاف لا تخرج امراته من الدار حيث لا يتقيد به انهم يذكروا الاذن فلا موجب للتقييد وعلى هذا ما لو قال لامرأته كل امرأة اتزوجها بغير اذنك فهي طالق وطلقها باينا او ثلاثا ثم تزوج بغير اذنها طلقت لعدم تقييد يمينه ببقا النكاح بر بالهبة من عقود التبرعات والصدقة والعارية والعطية والوصية والعمرى والنحلى والهدية وفي الاقرار والابرا روايتان والابرا يشبه البيع من حيث انه يفيد الملك باللفظ دون القبض والهبة من حيث انه تمليك بلا عوض قيل والاشبه ان يلحق بالهبة والقرض بالبيع بلا قبول عندنا خلافا لزفر والخلاف مقيد بما اذا حضر الموهوب له حتى لو وهب الحالف منه وهو غايب لم يحنث اتفاقا قاله ابن الملك بخلاف البيع والاجا والصرف والسلم والنكاح والرهن والخلع حيث لا يبر الا بالقبول والفرق ان اسم عقود التبرعات بازا الايجاب فقط والمعاوضات بازا الايجاب والقبول لا يشم ريحانا بفتح اليا والشين مضارع شممت الطيب بكسر الميم في الماضي وجا في لغة فتح الميم في الماضي وضمها في المضارع لا يحنث بشم ورد وياسمين لانه اسم لما لا ساق له وله رايحة مستلذة عرفا وما ذكر له ساق لا رايحة له مستلذة انما الرايحة للزهر الى الورق هذا عند الفقها وفي العرف هو اسم لكل ما طاب ريحه من النبات قال في الفتح والذي يعول عليه في ديارنا اختصاصه بريحان الحماحم واما الريحان الترنجي منه فيمكن ان لا يكون لانهم يلزمونه التقييد فيقال ريحان ترنجي وعند الاطلاق لا يفهم منه الا الاول فلا يحنث الا به البنفسج والورد يقعان على الورق دون الدهن فحلفه لا يشتري بنفسجا او وردا للعرف كذا في الكافي وجزم في المبسوط بحنثه بدهن البنفسج لا بورقه وهو رواية الجامع وذكر الكرخي انه يحنث بالورق ايضا والخلاف يرجع الى العرف فكان في عرف الكوفة ان بايع الورق لا يسمى بايع البنفسج ثم صار الكل يسمى به في ايام الكرخي واما في عرف اهل مصر فيجب ان لا ينعقد الا على الورق كما قال المص حلف لا يتزوج فزوجه فضولي واجاز نكاحه بالقول كرضيت وقبلت حنث وبالفعل كبعث المهر او بعضه بشرط ان يصل اليها وقيل الوصول ليس بشرط وتقبيلها بشهوة وجماعها وان كرها ومنه ما لو اجاز بالكتابة لما في الجامع حلف لا يكلم فلانا او لا يقول له شيا فكتب اليه كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة انه يحنث لا اي لا يحنث هو المختار كما مر ومن الغريب ما في جامع الفصولين الاصح انه لا يحنث بالاجازة بالقول ايضا تنبيه تعارف الموثقون في مصر صورة تعليق متى تزوج عليها بنفسه او بوكيله او بفضولي تكن زوجته اذا كذا طالقا فاذا زوجه فضولي واجاز بالفعل قال في البحر لا يقع عليه الطلاق لان قوله او بفضولي عطف على قوله بنفسه والعامل فيه تزوج وهو تزوج وهو مخصوص

بالقول كما مر فلو زاد او دخلت مطلقته في نكاحه او في عصمته فالحكم كذلك لما قدمناه من ان الدخول ليس له الا سبب واحد وهو التزوج وهو لا يكون الا بالقول اقول ولو زاد او بوجه من الوجوه او بطريق من الطرق ينبغي ايضا ان يكون الحكم كذلك لان ذلك معطوف على قوله بنفسه فالعام فيه تزوج كما مر نعم لو زاد او اجاز نكاح فضولي ولو بالفعل فلا مخلص له الا اذا كان المعلق طلاق المتزوجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة وقدمنا ان الافتا كاف في ذلك والله الموفق **وداره بالملك والاجارة** حتى لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها بالملك او الاجارة حنث وكذا بالاعارة ولو دخل دارا لا يسكنها لكنها ملكه لا يحنث واطلاق الملك يشمل ما لو كان مالكا لبعضها حيث كان ساكنا بها كما في الخلاصة ولا بد ان تكون سكناه لا بطريق التبعية فلو حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها ساكن بها لا يحنث لان الدار انما تنسب الى الساكن وهو الزوج كذا في الواقعات وقد مر شيء من هذا الجنس فكن على ذكر منه **حلف بانه لا مال له وله دين على مفلس** بتشديد اللام اي محكوم بافلاسه **او على ملي** اي غني **لا يحنث** لان الدين ليس بمال وانما هو وصف في الذمة وقبضه غير مقصود خاتمة حلف لا ياكل لحم دجاجة او بقرة او شاة او بغلة وكذا الابل والجزور والبعير والجمل تناول الذكر والانثى والتا للوحدة والثور والكبش والديك خاص بالذكر والبرذون للاعجمي لا ياكل مما يجيء به فلان فجاء بحمص فطبخ فاكل من مرقته وفيه طعم الحمص حنث كذا في الخانية قال في الفتح وعلى هذا فيجب فيما مر انه اذا حلف لا ياكل لحما فاكل مرقة انه لا يحنث ان يقيد بما اذا لم يجد طعم اللحم فيها قال لعبده ان سقيت الحمار فانت حر فذهب به فلم يشرب عتق لانه سقاه لا يشرب عصيرا فعصر عنقودا في حلقه لا يحنث ولو في كفه وحسا حنث قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا فينبغي ان لا يكون حانثا لان ماء العنب لا يسمى عصيرا في اول ما يعتصر قال لغيره اقسمت بالله عليك او لم يقل عليك لتفعلن كذا فالحالف هو المبتدي الا ان يكون اراد الاستفهام فلا يمين عليه ايضا ولو قال لغيره والله لتفعلن كذا ولم ينو شيئا فهو حالف فان لم يفعل المخاطب حنث وان اراد به الاستحلاف فلا شيء على واحد منهما ولو قال عليك عهد الله ان فعلت كذا فقال نعم فالحالف المجيب ولا يمين على المبتدي وان نواه وفي الخلاصة حلف لا ياكل من مال فلان فتناهدا فاكل الحالف لا يحنث لان كلا منهما اكل من مال نفسه وفيه نظر قال قلت للقاضي الامام لو كان احد الشركا صبيا لا يجوز وان كان كل واحد منهما اكل من مال نفسه ينبغي ان يجوز قال نعم او سصوبني لكن لم يصرح بالخلاف اشت قال في الفتح واقول الفرق ان عدم الحنث لا كل كل من المتناهدين مال نفسه حقيقة بل بعض مال الصبي ايضا وفي الخلاصة ايضا لا ياكل من خبز فلان فاكل خبزا بينه وبين كلاهن يحنث وفي مجموع النوازل لا يحنث اقول وينبغي ان يجري هذا الخلاف

في

في حلفه لا ياكل من مال فلان فتناهدا ولو مات فلان فورثه ان لم يكن له وارث غيره او اكل بعد القسمة لا يحنث والا حنث ولو قال رغيف فلان لا يحنث لا يزرع ارض فلان فزرع ارضا بينه وبين غيره حنث لان نصف الارض يسمى ارضا ولو قال لا ادخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين غيره لا يحنث لان نصف الدار لا يسمى دارا الكل في فتح القدير تتمة رايت في منية المفتي فروعا بكثر دورها فاحببت ذكرها لا يدع فلانا يدخل داره فيمينه على النهي ان لم يكن منعه والا فعلى النهي والمنع جميعا اجر داره ثم حلف انه لا يتركه في داره فاذا قال له اخرج من داري بر لا يدع ما له اليوم على غريمه فقدمه الى القاضي وحلفه بر لازم رجلا فحلف الملزوم ليا تينه غدا فاتاه في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى ياتي منزله وان حلف في منزله فتحول الى اخر لا يبر حتى ياتي الجديد ادعى عليه فحلف بالطلاق ما له عليه شيء فقامت عليه البينة بالمال حنث عند ابي يوسف وعليه الفتوى وقد نص محمد انه يحنث بلا خلاف لا يدع غريمه يذهب فذهب الغريم حال نومه لم يحنث اخر امراة ان تزوجها تكن طالق فتزوج امراة ثم طلقها ثم تزوجها ثم مات لم تطلق حلف ان فلانا ثقيل وهو عند الناس غير ثقيل وهذه ثقيل لم يحنث الا ان ينوي ما عند الناس لا يعمل معه في القصارة ونحوها فعمل مع شريكه حنث ومع عبده المأذون لا والفروع كثيرة والاعمار قصيرة وفيما ذكرناه كفاية اذ لا وصول الى الغاية والله الموفق بمنه ويمنه والحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده محمد وآله وصحبه امين

، كتاب الحدود ،

لما فرغ من الايمان وكفاراتها الدايرة بين العبادة والعقوبة ذكر بعدها العقوبات المحضة ولولا لزوم التفريق بين العبادات لكان ذكرها بعد الصوم اولى لاشتماله على بيان كفارة الفطر المغلب فيها جهة العقوبة والحد لغة المنع سميت العقوبة به لمنعها من ارتكاب اسبابها معاودة وكل مانع لشيء فهو حاد له ومنه قيل للبواب والسجان حداد المنعه من الدخول والخروج وسمى اهل الميزان المعرف للماهية حدا لمنعه منهما وعرفا ما افاده بقوله **الحد عقوبة مقدرة** بالموت في الرجم وفي غيره الاسواط الا انه خرج به التعزير لعدم التقدير فيه اي في مطلقه وما سياتي في بيان اقله واكثره فذاك لنوع منه **تجب حقا لله تعالى** خرج به القصاص لانه حق العبد ولو كان المقتص هو الامام كما لو قتل عمدا ولا وارث له وهذا لان نفع الحد يعود الى الكافة من صيانة الانساب والاعراض والاموال وفي اصطلاح غير مشهور حد في هذا القيد ليدخل القصاص وعليه فالحد قسمان ما يصح فيه العفو وما لا يقبله وعلى الاول فالحد مطلقا لا يقبل الاسقاط بعد ثبوت سببه عند الحاكم فلا تجوز الشفاعة فيه لانها ترك طلب الواجب ولذا انكر عليه الصلاة والسلام على اسامة حين شفع في المخزومية التي سرقت بقوله الشفعة في حد من حدود الله تعالى نعم قبل الوصول الى الحاكم تجوز الشفاعة عنه

الدافع لاطلاقه وركنه اقامة الامام او نايبه وشرطه كون من يقام عليه من اهل الاعتبار سليم البدن فلا يقام على مجنون وسكران لانهما ليسا من اهل الاعتبار ولا على مريض وضعيف الخلقة لابعد الصحة وسببه ارتكاب كبيرة من الزنا او قذف او شرب خمر وحكمه انزجار من عليه يقام كذا في المحيط وسياتي ان المريض انما يوخر عنه الجلد لا الرجم وان نحيف البدن يضرب بما يطيق وليس منه كونه مطهرا من الذنب عند نا بل المطهر انما هو التوبة عملا باية قطاع الطريق حيث قال تعالى بعد ذكر احكامهم ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم اخبر سبحانه ان اجزيهم عقوبة دنيوية واخروية الا من تاب فانها تسقط عنه الاخروية بالاجماع للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا واما حديث البخاري وغيره من اصاب من هذه المعاصي شيا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن اصاب منها شيا فستره الله فهو الى الله ان شا عفى عنه وان شا عاقبه فيجب حمله على ما اذا تاب في العقوبة لذوقه سبب فعله جمعا بين الادلة وتقييد الظني عند معارضة القطعي له متعينة بخلاف العكس كذا في فتح القدير قال في البحر وقد يقال لو عاد الاستثنا الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله من قبل ان تقدروا عليهم فايدة اذ التوبة ترفع الذنب قبل القدرة عليهم وبعدها فالظاهر رجوعه الى عذاب الدنيا لما سياتي من ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبقى حق العباد انتهى واقول بالتحقيق ان الاستثنا راجع الى عذاب الدنيا والاخرة حتى لو تاب قبل القدرة عليه بعد ما اخاف الطريق ولم يقتل ولم ياخذ شيا سقط عنه حد الدنيا والعقاب في الاخرى اما لو اخاف الطريق وتاب بعد ما اخذ لا يسقط عنه حد الدنيا كما سياتي ولهذا اظهر فايدة التقييد بما قبل القدرة وقول الش ان الاستثنا ينصرف الى ما قبله من الجمل لا تحاد جنسها فترتفع الكل بالتوبة ورجع الى ما يليه في اية القذف لمغايرتها لما قبلها فكانت فاصلة انتهى ويريد بارتفاع الكل المجموع لا الجميع لما قد علمته من انه لو قتل او اخذ المال وتاب لا يسقط عنه واحد منهما سوا تاب قبل الاخذ او بعده **والزنا** بالقصر في لغة اهل الحجاز فيكتب باليا وبالمد في لغة اهل نجد فيكتب بالالف والنسبة الى المقصور زنوي والى الممدود زناوي بدا بالكلام عليه لانه لصيانة النسل كما مر فكان راجعا الى الموجود وهو الاصل ولكثرة وقوع سببه مع قطعيته بخلاف السرقة فانها لا تكثر كثرته والشرب وان كثر فليس حده بتلك القطعية **وطي** عدل عنه في العناية فقال هو قضا المكلف شهوته قال واختير لفظ القضا اشارة الى ان مجموع الايلاج زنا ولهذا يجب به الغسل انتهى وانت خبير بان الوطي فيه تلك الاشارة ايضا ولقد اجاد من قال ان وجه تلك الاشارة مستور **في قبل** بضم البا واسكانها اثر التعبير به عن الفرج لاختصاصه بالانسان **خال عن ملك وشبهته** المراد بالملك هو ملك الوطي وبالشبهة الشبهة في المحل لا في الفعل

على

على ما سياتي وهذا التعريف فهم الش انه للزنا الموجب للحد قال ويشترط ان تكون المراة مشتهاة والواطي مكلفا طايعا ولو قال الزنا وطي مكلف في قبل مشتهاة خال عن ملك وشبهته عن طوع كان اتم وهذا الفهم منشاوه قول صاحب الهداية الوطي الموجب للحد وهو الزنا وانه في الشرع واللسان وطي الرجل المراة في غير الملك وشبهته فينتقض طرد تعريف المص بوطي غير المكلف والمكره وغير المشتهاة وعكس التعريف بزنا المراة فان فعلها ليس وطيا وانما هو تمكين ولذا لو قعدت على ذكره حال كونه مستلقيا فتركها حتى ادخلته فانهما يحدان وليس الموجود سوى التمكين فالتعريف الجامع هو ادخال المكلف الطايع قدر حشفته قبل مشتهاة حالا او ماضيا بلا ملك وشبهته او تمكينه من ذلك او تمكينها في دار الاسلام وانت خبير بان نقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف للزنا الموجب للحد ولا نسلمه بل هو للزنا الشرعي ولا يرد زنا المراة في العكس لانه ليس زنا حقيقة ولا يخفى ان تمكينه يرد على العكس ولو اريد به الشرعي الا ان يراد بالوطي كون الحشفة والحق ان هذا التعريف للزنا الموجب للحد وتلك الشروط المزيدة خارجة عن الماهية وقد من نظيره ثم رايت الرازي قال بعد ذلك تعريف المص واما كون الزاني مكلفا وطايعا وكون الزانية مشتهاة فشرط لاجرا الحكم عليهما وقول الش لو عرفه بما قال لكان اتم اي في بالشروط نعم بقي انه لا بد من كونه في دار الاسلام حتى لو زنى في دار الحرب لا حد عليه كما سياتي وهذا الشرط اومى اليه المص بقوله ومكانه وما في المحيط من ان منها ان يكون عالما بالتحريم حتى لو لم يعلم به لا يجب الحد للشبهة ورده في الفتح بان الزنا حرام في ساير الاديان حتى ان الحربي اذا دخل دار الاسلام فاسلم وقال ظننت انه حلال يحد ولا يلتفت اليه وان كان فعله ذلك اول يوم دخوله **ويثبت** اي الزنا عند القاضي اما ثبوته في نفسه فبايجاد الانسان له لانه فعل حسي **بشهادة اربعة** فيه ايما الى انه يشترط كونهم ذكورا ولو كان الزوج منهم عندنا بشرط ان لا يشهد انها زنت سوا كان قبل الدخول او بعده للتهمة لانه بشهادته قبله يريد اسقاط المهر وبعده اسقاط النفقة ويحد الثلاثة دون الزوج كذا في المحيط وفي السراج لو كان المشهود عليه امراة احد الشهود فلم يعدل احد الثلاثة لا يحد الزوج وحده واو ذكر الكرخي انه لا حد على الزوج ولا عليهم وهو الظاهر انتهى وفيه نظر لا يخفى وجوابه يعرف مما سياتي للمتامل ويشترط ان لا يكون قذفها لانه يسعى في دفع اللعان عن نفسه ويحد الثلاثة ايضا كذا في الظهيرية واتحاد المجلس شرط لصحة الشهادة فلو جاوا فرادى حد واحد القذف ولو كانوا خارج المسجد بخلاف ما لو جاوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود وقام الى القاضي واحد بعد واحد حيث تقبل الشهادة **بالزنا** اي ملتبسة بلفظ الزنا وفيه ايما الى انه لو شهد به اثنان وشهد اخران انه اقر به لا يحد ولا يحد الشهود ايضا بخلاف ما لو كان الشاهد على الاقرار واحدا حيث يحد الثلاثة الذين شهدوا بالزنا كذا في الظهيرية **لا بالوطي والجماع** لان لفظ الزنا هو الدال على فعل الحرام بخلاف الوطي

والجماع وكلامه يعطي بظاهره انه لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلو قالوا وطيها محرما لم
يقبل واعلم ان في اشتراط الاربعة تحقيق معنى الستر المندوب اليه وعلى هذا
فالاولى ترك الشهادة بالزنا ويجب ان يكون هذا بالنسبة الى من يعتقده اما اذا وصل
الحال الى اشاعته والتهتك به فيجب كون الشهادة اولى من تركها **يسالهم الامام**
اي يسال الشهود **عن ماهيته** اي ذاته لان الشاهد عساه عنى به غير ادخال الذكر
في الفرج بان ظن مماسة الفرجين حراما زنا او كان يظن ان كل وطي محرم زنا يوجب
الحد فيشهد بالزنا فلهذا الاحتمال يساله عن الزنا ما هو كذا في الفتح وهو ظاهر في ان
المراد بماهيته حقيقته فهو من عطف الخاص على العام **وعن كيفيته** لاحتمال كونه مكرها
والشاهد يرى انه على الزنا لا يتحقق فيكون مختارا وفي التحقيق عن حاله تعلق بالزاني
نفسه **ومكانه** لجواز ان يكون في دار الحرب او البغي وليعلم اتحاد مكان الزنا في دار الاسلام
فانه شرط كاسباتي **وزمانه** لجواز ان يكون في زمن متقادم ولا حد فيه حيث ثبت
بالبينة لان التقادم يمنع قبولها بخلاف الاقرار وبجواز ان يكون في زمن صباه **وعن
المزني بها** من هي لجواز ان تكون ممن لا يحد بزناها وهم لا يعلمون ذلك كجارية ابنه
او هي زوجته او امته وهم لا يعلمون ذلك وقياس هذا في الشهادة على زنا امراة ان يسالهم
عن الزاني بها من هو فان فيه ايضا الاحتمال المذكور مع زيادة وهي جواز كونه صبيا او مجنونا
اذ لا حد عليها ايضا في هذه الحالة في قول الامام وهذا السوال انما هو للاحتياط لا للاحتراز
عن الغلط اذ هو مطلوب لدر الحد وانه لا معنى للغلط في الزمان والمكان هنا كذا في الحواشي
السعدية **فان بينوه** اي ما ذكر انهم بمهم هو شرط انهم لو لم يزيدوا على قولهم انه زنا لا يحد
ولا الشهود ايضا ولو بين ثلاثة ولم يزد الرابع على الزنا لا يحد ايضا وما في المبسوط من
انه يحد محمول على انه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذا في
الفتح يعني وبينا الرابع من الثلاثة حين شهد به لما فقد علمته من ان اتحاد المجلس شرط
لقبول شهادتهم **وقالوا وطيها** في فرجها اي وضع ذكره **كالميل** اي كوضع الميل **في المكحلة**
بضمتين وعاء الكحل وفيه كلام وهو ان الظاهر ان قوله وقالوا بيان لقوله وبينوه كما اشير اليه في
بعض الشروح وبمجرد القول المذكور لا يتم البيان لانه انما بين الماهية فقط والكيفية كذا في
الحواشي اليعقوبية وفي فتح القدير هذا هو حاصل جواب السوال عن كيفية الزنا في الحقيقة
انتهى وفي ايضاح الاصلاح فهذا بيان انه لا يكتفى في ماهية الزنا بالايجاز وعبارة
القدوري ظاهرة في انه لا بد من قولهم ذلك بعد بيان ما ذكر وذلك انه قال ساْلهم الامام
عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنا وبمن زنى ومتى زنى فاذا بينوا ذلك وقالوا
وطيها في فرجها كالميل في المكحلة ح والمقام مقام الاحتياط فما في بعض الشروح فيه نظر
فتدبره **وعدلوا** اي الشهود **سرا** بان يبعث القاضي ورقة فيها اسماوهم واسما محلتهم
على وجه يتميز بها كل واحد منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة

وعلانية

وعلانية بان يجمع القاضي بين المزكي والشاهد ويقول هذا هو الذي زكيته يعني سرا قالوا
ويحبسه حتى يسال عن الشهود كي لا يهرب للتهمة تعزيرا له اذ لا وجه لاخذ الكفيل منه ولم
يكتف الامام هنا بظاهر العدالة احتياطا للدرء اذا لم يعلم بحال الشهود فان علم عدالتهم
لا يسال لان علمه اقوى من الحاصل من السوال **حكم به** اي بموجبه اي وجب عليه ذلك
لظهور الحق **ويثبت** ايضا **باقراره** اي الزاني وقدم الثبوت بالبينة لان الثابت بها اقوى
ولانه المذكور في النص وخصه بهما دلالة على انه لا يثبت بعلم القاضي وكذا ساير
الحدود عليه جماهير العلما وعلى ان البينة على الاقرار لا تقبل ولا بد ان يكون صريحا
فلا يحد الاخرس فلو اقر بكتابة او اشارة وكذا لا تقبل الشهادة عليه لاحتمال ان يبدي
شبهة وكذا لو اقر فظهر مجبوبا او اقرت فظهرت رتقا بان تخبر النسا بانها رتقا قبل الحد
ولا بد ايضا ان لا يكذبه الاخر حتى لو اقر بالزنا فكذبته او هي فكذبها فلا حد
عليهما عند الامام خلافا لهما ولو اقر انه زنى بخرسا او هي باخرس لا حد على واحد منهما
ووجهه في المحيط بجواز انها لو نطقت ابدت ما يسقط الحد فقيل يشكل عليه ما قالوا لو
اقر انه زنا بغايبة حد استحسانا لان انتظار حضورها لاحتمال ان تذكر مسقطا
عنه وعنها ولا يجوز التاخير لهذا الاحتمال فيحتاج الى الفرق وبقي رابع وهو ان يكون
المقر صاحيا حتى لو اقر به او بالسرقة في حال سكره فانه لا يحد بخلاف ما لو سرق او زنا
حيث يحد كما في المحيط معللا بان الانشا لا يحتمل التكذيب والاقرار يحتمله **اربعا
في مجالسه الاربعة** اي مجالس المقر وقيل يعتبر مجالس القاضي والاول اصح فان اقر
اربع مرات في مجلس واحد كان ذلك بمنزلة اقرار واحد وفي الظهيرية لو اقر كل يوم مرة او كل
شهر مرة فانه يحد انتهى وهذا لانه عليه الصلاة والسلام اخر الحد عن ماعز الى ان تم
اقراره اربعا في اربعة مجالس وفسر محمد تفرق المجلس بان يذهب المقر عنه بحيث يتوارى
عن بصر القاضي ولو اقر كل يوم او كل شهر مرة حد كما في الظهيرية **كلما اقر رده** بحيث يغيب
عن بصره كل مرة اقتدا بفعله عليه الصلاة والسلام في ماعز وظاهر قوله في الهداية
لا بد من اختلاف المجالس وهو ان يرده القاضي كلما اقر فيذهب حتى لا يراه ثم يجي فيقر يفيد
ان اختلاف المجلس لا يكون الا برده وفي العبارة تسامح كما قال صدر الشريعة لانه في الرابعة
لا يرده ومن ثم قال في الاصلاح الا الرابعة فرع شهد عليه اربعة عدول
بالزنا فاقر مرة واحدة ذكر السرخسي انه يحد يعني بحكم الشهادة وقال غيره هذا قول
محمد وعلى قول ابي يوسف انه لا يحد وكذا الخلاف لو اقر مرتين كما في الشرح وقول ابي يوسف
اصح كما في الكافي واجمعوا على انه لو اقر اربعا بطلت الشهادة كما في السراج وما في بعض
الكتب من انهم لو كانوا فساقا فاقر لا يحد مما لا ينبغي في التصوير اذ لا دخل لاقراره
في عدم حده ولذا قال في الفتح لو شهد اربعة فساق بالزنا لا يقضى بشهادتهم ولا يحدون
لانهم باقون على شهادتهم غير انهم لا يقبلون وعلى هذا لو اقام القاذف اربعة من

الفساق على صدق مقالته لا يسقط الحد عندنا **وسأله** اي القاضي المقر **كما مر** من سوال
الشهود عن الاشيا الخمسة اما السوال عن الماهية والكيفية والمكان فلما لا كلام فيه واما
عن الزمان فقد قيل انه لا يسال به بخلاف الشهادة لما مر من ان التقادم يمنعها دون الاقرار
واذا لم يكن التقادم معه مسقطا فلا فايدة في السوال والاصح كما اقتضاه كلامه انه
يسال عنه لفايدة هي جواز انه زنا في حال صباه واما عن المزني بها فقال في ايضاح الاصلاح
لك ان تقول لا حاجة اليه لما سياتي من ان جهلها لا يمنع وجوب الحد بالاقرار والحق ما في
الكتاب انه لا بد منه ايضا لجواز ان يبينه فيمن لا يحد بوطيها كجارية ابنه بخلاف ما لو
قال لا اعرف المزني بها لانه اقرار بالزنا ولم يذكر ما يسقط كون فعله زنا **فان بينه**
حد بما يستحقه من الرجم والجلد كما سياتي **فان رجع** المقر عن اقراره **قبل الحد** ومنه
انكار الاقرار كما في الخانية **او في وسطه** ومنه ما اذا هرب كما في الحاوي القدسي **خلي سبيله**
لان الرجوع خبر يحتمل الصدق ولا مكذب له فيه فيتحقق به الشبهة في الاقرار السابق عليه
فيندري بالشبهة لانه ابلغ من الاقرار السابق ولهذا عرف ان الرجوع عن الاقرار
بحد الشرب والسرقة صحيح ايضا بخلاف حد القذف او القصاص والفرق لا يخفى **وندب**
تلقينه الرجوع **بلعلك** اي بقوله لعلك **قبلت** او لمست او تزوجت **او وطيت بشبهة**
لخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال لماعز لعلك قبلت او غمزت او نظرت والحاصل
انه يلقنه ما يكون ذكره دارئا للحد عنه وفي المحيط لو تزوج بها او اشتراها لا يسقط
الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل **فان كان محصنا رجمه** الامام **في**
فضا وهو المكان الواسع لانه امكن في رجمه ولئلا يصيب بعضهم بعضا ولذا قالوا ان
الناس يصطفون كصفوف الصلاة لرجمه كلما رجم قوم تنحوا ورجم اخرون كذا في الشروح
ولم يقل بالحجارة لان كونه بها ماخوذ في مفهومه **حتى يموت** اقتدا بفعله عليه الصلاة
والسلام في ماعز وعليه اجماع الصحابة ولو قتله انسان او فقا عينه فلا شي عليه
ولو قبل القضا وجب القصاص في العمد والدية في الخطا كذا في المحيط ومعني لا شي
عليه اي لا يقتص منه والا فينبغي ان يعزر لافتياته على الامام **يبدا الشهود** بالرجم
اي يشترط ان يبدوا به دل على ذلك قوله **فان ابوا سقط** اي الحد لانه دلالة
على الرجوع ولا يحدون لان امتناعهم ليس صريحا في الرجوع وقيل يحدون والاول
رواية المبسوط وكذا الواقع بعضهم ولو عبر به لكان اولى او خرج عن اهلية الشهادة
بارتداد او عمي او فسق او قذف وكذا لو ماتوا او غابوا في ظاهر الرواية لان الامضا
من القضا في الحدود وهذا اذا كان محصنا وفي غير المحصن قال الحاكم الشهيد في الكافي يقام
عليه الحد في الموت والغيبة ولو قطعت ايديهم فان بعد الشهادة فكذلك وان كان
قبلها رمي القاضي بحضرتهم وهذا لا يرد على المتن لان الامتناع عن الشي فرع القدرة عليه
وكذا ما في الظهيرية لو كانوا مرضى لا يستطيعون الرمي رمى القاضي **ثم الناس** **ثم الامام**

ثم

ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه ولم يقل فان ابي سقط الحد لان بدايته ليست
حتما اذ حضوره غير لازم كذا في ايضاح الاصلاح الا انه في فتح القدير قال مقتضى ما ذكر
انه لو بدا الشهود وجب ان يثني الامام فلو لم يثن يسقط الحد لاتحاد الماخذ فيهما انتهى
وهذا انما يتم لو سلم وجوب حضوره كالشهود وفي الرواية يستحب للامام ان يامر طايفة من
المسلمين ان يحضروا لاقامة الحدود واختلف في عددها فعن ابن عباس واحد وقال
عطا اثنان والزهري ثلاثة والحسن البصري عشرة انتهى وهذا صريح في ان حضورهم ليس
شرطا فرميهم كذلك فلو امتنعوا لم يسقط قالوا ويستحب ايضا لكل راجم ان يقصد القتل
لانه المقصود الا ان يكون ذا رحم محرم منه فيكتفي بغيره كذا في الفتح تبعا لما في الايضاح
الا انه في المحيط قال يكره لذي الرحم المحرم ان يلي اقامة الحد والرجم وسياتي في الكتاب
ما اذا قال قاض عدل قضيت على هذا بالرجم وسعك ان ترجمه وان لم تعاين الحجة
ويبدا الامام لو كان الزاني **مقرا** ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه وروي
ابو داود انه عليه الصلاة والسلام رجم الغامدية بحصاة مثل الحمصة فقال ارموا واتقوا الوجه
وانت تعلم انه لو تم امر هذا اما الحديث بالصحة لم يكن فيه دليل على الاشتراط فالمعول عليه
ما عن علي واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجمه ولو امرهم
لعلمهم بفوات شرط الرجم وهو منتف برجم ماعز فان القطع بانه عليه الصلاة والسلام
لم يحضره بل رجمه الناس عن امره عليه الصلاة والسلام ويمكن ان يجاب بان حقيقة ما دل
عليه قول علي انه يجب على الامام ان يبتدي في الاقرار ليكشف للناس انه لم يقصر
في امر القضا بان لم يتساهل في بعض شروط الحد فاذا امتنع ظهرت امارة الرجوع فامتنع
الحد لظهور شبهة تقصيره في القضا وهي دارية فلان الدري في نفي الشرط اذ لزمه
من عدمه العدم لا انه شرط بذاته وهذا منتف في حقه عليه الصلاة والسلام
هذا حاصل ما في الفتح **ولو كان** الزاني **غير محصن جلده** اي الامام **ماية** لقوله تعالى
الزانية الي قوله ماية جلدة نسخ ذلك في المحصن فبقي في غيره وقدمت الانثى هنا
وفي اية السرقة الذكر دلالة على اصالته المقدم في بابه **ونصف** جلد الماية **للعبد**
لقوله سبحانه فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في الاما واذ ثبت تنصيفه
للرق ثبت في الذكور الارقا دلالة اذ لا يشترط فيها اولوية المسكوت من الحكم
بل يكفي المساواة وقول الشارح انهم يدخلون بطريق التغليب عكس القاعدة اعني
تغليب الذكور على الاناث وهذا الشرط اعني الاحصان لا مفهوم له فان على
الارقا نصف الماية وان لم يحصنوا **بسوط لا ثمرة له** قيل هي عذبته وذنبه وفي الصحاح
وغيره هي عقد اطرافه ورجح المطرزي ارادة الاول هنا لرواية الطحاوي ان عليا
جلد الوليد بسوط له طرفان اربعين جلدة فكانت الضربة ضربتين قال في الدراية
الا ان المشهور في الكتب ما في الصحاح والحاصل انه يجتنب كلا من الثمرة بمعنى العقدة

ومعنى الفرع الذي يضرب به ذنبين تعيينا للمشترك لاجل العدد مائة فلو تجوز بالثمرة فيما يشاكل المعقدة لبعد المجاز ما هو باين الطرف على ما ذكرنا لكان اولى فانه لا يضرب بمثله حتى يدق راسه فيصير سوطا كذا في الفتح ويضرب ضربا متوسطا بين المبرح وغير المولم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود **ونزع ثيابه الا** الازار لستر عورته لان المقصود من ضربه ايصال الالم اليه والتجريد فيه ابلغ **وفرق** الجلد **على بدنه** لما ان جمعه في عضو قد يفسد ولان كل عضو منه نال اللذة فيعطي حظه من الحد **الا راسه ووجهه وفرجه** لرواية ابن ابي شيبة ان عليا احد السكران فقال اضرب واعط كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير جمع ذكر بمعنى العضو وجمع باعتبار تسمية ما حوله من كل ذكر جزء كما قالوا اشابت مفارقه وانما له مفرق واحد ولان الراس مجمع للحواس الباطنة والوجه مجمع المحاسن وربما بالضرب تفسد والضرب على الفرج متلف واستثنى بعض المشايخ ايضا وهو رواية عن الثاني الصدر والبطن قال في الفتح وفيه نظر بل الصدر من المحامل والضرب بالسوط المتوسط عددا يسيرا لا تقتل في البطن فكيف ما يصدر نعم اذا فعل بالعصا كما يفعل في بيوت الظلمة ينبغي ان لا يضرب البطن وقال ابو يوسف اخرا يضرب الراس سوطا والمذهب ما مر **ويضرب الرجل قائما في الحدود** وكذا التعازير كما في الفتح والخانية ايضا قال ويضرب في التعزير قائما عليه ثيابه ولا يمد انتهى ولم ار لقضاة زماننا سلفا في مده في التعزير على الارض والظاهر انه لا يجوز لانه خلاف المشروع لما اخرجه عبد الرزاق عن علي انه قال يضرب الرجل قائما والمراة قاعدة في الحد **غير ممدود** اي ملقى على الارض كما يفعل في زماننا وقيل هو ان يمد السوط بان يرفعه الضارب فوق راسه وقيل هو ان يمده بعد وقوعه على جسد المضروب وكل ذلك لا يفعل فلفظ ممدود معمم في جميع معانيه لانه في النفي فجاز تعميمه وان امتنع ولو لم يقف لا باس بربطه على اسطوانة او يمسك **ولا تنزع ثيابها الا الفرو والحشو** لانهما يمنعان وصول الالم والستر حاصل بدونهما **وتضرب جالسة** لما روينا **ويحفر لها في الرجم** اي يجوز الحفر لها لرواية مسلم انه عليه الصلاة والسلام حفر للغامدية الى صدرها ولو تركه جاز استغنا بسترها بثيابها **لا له** لقول ابي سعيد فوالله ما حفرنا له عزوما اوثقناه ومن ثم قلنا ان الامساك غير مشروع في المرجوم قال في الفتح الا ان لا يصبر واعيا فحينئذ يمسك ويربط فاذا هرب من الرجم فان كان مقرا لا يتبع وان كان مشهودا عليه اتبع حتى يموت **ولا يحد المولى عبده الا باذن امامه** لما روي عن العبادلة الثلاثة موقوفا ومرفوعا اربعة الى الامام الحدود والصدقات والجمعات والفي ولو فعله المولى هل يسقط عن العبد ام يعيده الامام لم اره مسطورا والظاهر انه يعيده لما قدمناه من ان ركنه اقامة الامام او نائبه **واحصان الرجم** شروع في شرايط الاحصان اي الشرايط التي هي الاحصان

فالاحصان هو الامور المذكورة وهذه اجزاؤه وهي هيئة تكون باجتماع الشرايط في اجزا علة وكل جزء علة فكل واحد شرط وجوب الرجم والمجموع علة لوجود الشرط المسمى بالاحصان وقيد بالرجم لان احصان القذف غير هذا كما سياتي **الحرية والتكليف** جعل هذه من الشروط طريق المتقدمين والتحقيق ان الحرية شرط لتكميل العقوبة واما العقل والبلوغ فشرطان لاهلية العقوبة لا انهما من شروطه الخاصة **واما الاسلام والوطي بنكاح صحيح** فلا كلام انهما شرطان له خاصة ولا بد ان تكون الصحة قائمة حال الدخول حتى لو تزوج من علق طلاقها بتزوجها ثم جامعها النكاح لكن لو دخل بها عقيبه لا يصير محصنا لوقوع الطلاق قبله **وهما** اي والحال انهما اي الزوجان **بشرايط الاحصان** المتقدمة وقت الاصابة بحكم النكاح حتى لو تزوج المسلم الحر المكلف غير مكلفة او كتابية او امة ودخلها لم يرجم لو زنا ما لم يطاها بعد الاعتاق وكذا لو تزوج ذمية فاسلمت بعدما دخلها فقبل ان يدخل بها بعد الاسلام اي يطاها زنا لا يرجم وكذا لو بلغت بعدما دخلها وهي صغيرة كذا في الفتح وهذا يقتضي ان الذمي لو زنى بمسلمة ثم اسلم لا يرجم ولا يعارضه ما في فتاوي قاري الهداية من انه لو زنى او سرق ثم اسلم ان ثبت ذلك عليه باقراره او بشهادة المسلمين لا يدرا عنه الحد وان ثبت بشهادة اهل الذمة لا يقام عليه الحد الا اذا اراد بالحد هنا الجلد وفي المحيط عن محمد خلا بها ثم طلقها فقال وطيتها وقالت المراة لم يطاني يصير الزوج محصنا باقراره دونها وكذا لو طلقها بعدما دخل بها وقال هي حرة وقالت كنت نصرانية ولو اقرت زوجته بعد الدخول انها امة يرجم ولو كان قبل الدخول بها لا يرجم استحسانا وبقي شرط اخر وهو ان لا يبطل احصانهما بالارتداد فان بطل به ثم اسلم لا يعود الا بالدخول بعده نص عليه في شرح الطحاوي وغيره وعن محمد لو لحقت الزوجة بدار الحرب مرتدة وسبيت لا يبطل احصان الزوج كذا في المحيط ولو زال بالجنون او العتة يعود بالافاقة وعند الثاني لا يعود الا بالوطي بعده **ولا يجمع في المحصن بين جلده اولا ورجم** ثانيا بل يقتصر على الرجم لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع وهذا على وجه القطع في ماعز والغامدية وصاحبة العسيف وانما الذي تظافرت الطرق عليه انه بعد سواله الاحصان وتلقينه الرجوع لم يزد على الامر بالرجم **ولا في البكر بين جلد ونفي** عندنا اي تغريب عن الوطن لانه سبحانه وتعالى انما جعل جزا غير المحصن الجلد والجزا هو الكافي **ولو غرب** الامام **بما يرى** من التغريب **صح** اي جاز على انه تعزير سياسة وعلى هذا حمل النفي المروي عن بعض الصحابة ولا يختص هذا بالزنا بل يجوز في كل جناية كذا في الكافي وفي النهاية المراد به الحبس وعليه قوله او ينفوا من الارض اي يحبسوا وهذا احسن واسكن من التغريب لانه يعود على موضوعه بالنقض وحمل النفي في قطاع الطريق عليه **والمريض** اذا كان محصنا وزنا **يرجم** لانه اسرع للاتلاف فلا

يوخر للمريض ولا يجلد ان لم يكن محصنا حتى يبرا لانه شرع زاجرا اي لا متلفا والجلد
فيه ربما كان متلفا ولذا قلنا انه لا يقطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية
ما اذا وقع الياس من برئه فيقام عليه ولو كان يخف ا لبدن يقام عليه بقدر ما يطيق
ومامر عن الظهيرية من انه يوخر الى برئه محمول على ما اذا لم يطق ذلك والحامل لا تحد
لكن تحبس اذا كان زناها ثابتا بالبينة لا بالاقرار الى ان تلد فان كانت محصنة رجمت
لوقتها وعن الامام انها توخر الى استغنا الولد عنها حيث لم يكن له احد ولهذه الرواية
جزم في المختار ولعمري انها من الحسن بمكان وان غير محصنة جلدت اذا خرجت
من نفاسها وهذا القيد عمم مما مر اذ النفاس نوع مرض فتوخر الى زمان البرء والله
الموفق باب الوطي الذي يوجب الحد والذي
لا يوجبه لقيام الشبهة فيه قدم حد الزنا الموجب للحد وهذا الباب لتفاصيله ولما كان
الخلو عن الشبهة ماخوذا في تعريفه ومنها ما لا يعتبر شبهة بدا ببيان الشبهة وهي
ما يشبه الثابت وليس بثابت ثم اصحابنا قسموها قسمين شبهة في الفعل وتسمى شبهة
اشتباه ومشابهة اي شبهة في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه وشبهة في المحل
وتسمى شبهة حكمية وشبهة ملك اي الثابت شبهة حكم الشرع بحل المحل كذا في الفتح وجعلها
الشارح وغيره ثلاثة فزاد الشبهة في العقد والتحقيق هو الاول لانها لا تخرج عنهما
كما سياتي وهو ظاهر ما في الكتاب لمن تامل لا حد بالزنا بشبهة المحل وهي المنافية
للحرمة ذاتا على معنى انا لو نظرنا الى دليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة
وان ظن حرمته كوطي امة ولده وولد ولده لان قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك
لابيك ينفي الحرمة فيهما ووطي معتدة الكنايات لان راي بعض الصحابة انها
رواجع ودخل في الكنايات الخلع اذا خلى عن المال لما قلنا كما صرح به النسفي في جامعه
وافاد بالكاف الى ان منها غير ذلك كالجارية المبيعة والمجعولة مهرا اذا وطيها البايع
والزوج قبل التسليم او بعده في الفاسد والمشتركة بينه وبين غيره وامة عبده الماذون
المديون ومكاتبه والتي فيها خيار للمشتري والتي هي اخته من الرضاع وجاريته قبل
الاستبرا والزوجة التي حرمت بردتها او مطاوعتها لابنه او جماعه لامها لان بعض
الايمة لم يحرم به فجعل بعضهم المسايل ستة مقتصرا عليها مما لا فايدة فيه ومنها الجارية في
الغنيمة اذا وطيها احد الغانمين سوا كان ذلك قبل الاحراز بدار الاسلام او بعده كما في
البدايع ولو قتلت الامة رجلا عمدا فزني بها ولي الجناية ولم يدع شبهة لا يحد ولو خطا
قبل ان يختار المولى شيا فان اختار الفدا حد اجماعا وان اختار دفعها ففي القياس
يحد وبه اخذ اولا وفي الاستحسان لا يحد وبه اخذ ثانيا كذا في الظهيرية و لا حد
عليه ايضا لشبهة الفعل وتثبت باشتباه عن الدليل دليلا لم يقل بظن لان ذلك الظن
هو نفس الشبهة كذا في ايضاح الاصلاح ان ظن حله الاولى ان يقال ان ادعى الحل لان

العبرة

العبرة لدعوى الظن وان وجد في نفسه كمعتدة الطلاق الثلاث او البائن على مال
وكذا المختلعة اما البائن على غير مال فمن الحكمية وامة ابويه اراد بالاب والام الاصل
فدخل امة جده وجدته وان علبا وامة سيده وام ولده التي اعتقها وهي في عدته
والمرتهن يطا المرهونة في رواية كتاب الحدود وهي المختار وسيعيد الرهن هنا بمنزلة
المرتهن فان قال المرتهن علمت حرمتها لا حد عليه ايضا في رواية كتاب الرهن لان استيفا الدين
يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصار كالمشتراة بشرط الخيار وفي
الظهيرية زنى بالمغصوبة ثم ضمن قيمتها لا حد عليه ولو زنى بامة ثم اشتراها حد في ظاهر
الرواية وعن الامام في الامالي انه لا يحد ولا حد في قول ابي يوسف وقياس هذا انه يحد في
المغصوبة عندهما خلافا له انتهى وينبغي ان الراهن لو اذنه في الوطي فوطي ظانا الحل فلا حد
اتفاقا ولم ار ما لو وطي الموقوف عليه الموقوفة ظانا الحل وينبغي ان لا يحد ايضا قيد بالظن
لانه لو قال علمت الحرمة وجب الحد فلو ادعى احدهما الظن والاخر لم يدع لا حد عليهما
حتى يقرا جميعا بعلمهما بالحرمة والنسب يثبت في النوع الاول فقط ان ادعاه دون
الثاني وان ادعاه لان الفعل فيه تمحض زنا الا ان الحد يسقط لظنه
فضلا من الله تعالى وهو امر راجع اليه لا الى المحل ولذا لم يجب به عدة ولم يتمحض في الاول وهذا
الاطلاق مقيد بغير المطلقة ثلاثا لما مر في ثبوت النسب من ان نسب ولد معتدة الثلاث
يثبت بغير دعوة اذا جات به لاقل من سنتين وتحمل على انه وطيها في العدة لشبهة عقد
فان جات به لاكثر لا يثبت الا بالدعوة ويحمل على وطي سابق على الطلاق وما في الشرح من
انه يثبت ايضا بوطي اجنبية زفت وقال النسا هي زوجتك فظهر خلافه مع ان الشبهة
في الفعل راي طايفة وسياتي ما فيه ويحد بوطي امة اخيه واخته وعمه وعمته وكذا ساير
محارمه سوى الولاد ولو ظن الحل لانتفا الشبهة في الملك وفي الفعل لعدم انبساط كل بمال
الاخر فدعوى ظنه الحل غير معتبرة واورد انه لو سرق من هولا لا يقطع فظاهر ان بينهما
انبساطا واجيب بان القطع منوط بالاخذ من الحرز وهو منتف لدخوله في بيتهم بلا
استيذان عادة اما الحد فمنوط بعدم الحل وشبهته وهو ثابت هنا وبوطي امراة اجنبية
وجدت في فراشه وقال ظننتها زوجتي ولو كان اعمى اذ بطول الصحبة لا تشتبه عليه
زوجته والاعمى يميز بالحركات المالوفة الا اذا دعاها فاجابته اجنبية قايلة انا زوجتك
او انا فلانة فواقعها لان الاخبار دليل وقيد وابقوها لانها لو اجابت بالفعل ولم تقل ذلك
فواقعها وجب الحد كذا في الايضاح وبانا زوجتك ونحوه لانها لو اقتصرت على الجواب بنعم
فوطيها حد لانه يمكن التمييز باكثر من ذلك كذا في الفتح لا يحد باجنبية اي
بوطيها زفت اي بعثت اليه وقيل لم يقل وقلن لان خبر الواحد كاف كذا في ايضاح
الاصلاح هي زوجتك بذلك قضى علي رضي الله عنه ولم يعلم فيها خلاف قيل الشبهة هنا
شبهة اشتباه وعليه جرى الشارح ويشكل عليه ان النسب لا يثبت فيها وقد اثبتوه هنا وايضا

لابد في سقوط الحد مع ما من دعوي ظن الحل كما مر ومن ثم جزم في العناية بان هذا من الشبهة
في المحل لان الفعل صدر منه بناء علي دليل اطلق الشرع له العمل به وهو الاخبار بانها امرأته
فجعل الملك كالثابت لدفع ضرر الغرور لكن يلزم عليه انه لو قال علمتها حراما علي لعلمي بكذب النا
انه لا يحد قال في الفتح والحق هو الاول لانعدام الملك من كل وجه وكون الاخبار مطلق
للجماع شرعا ليس هو الدليل المعتبر في شبهة المحل بل هو ما اقتضاه ثبوت الملك نحو انت ومالك
لابيك علي ما مر **وعليه مهرها** لان الواطئ في دار الاسلام لا يخلو عن حد او مهر وقد
سقط الحد فوجب المهر الا في وطئ جارية الابن اذا علقت منه وادعي النسب وفيما اذا وطئ
البايع المبيعة قبل التسليم ذكرهما في الزيادات وينبغي ان لا يجب بوطئ جارية العبد لان
المولي لا يجب له دين علي عبده الا ان يقال وجب ثم سقط كذا في الشرح ولو وطئ العبد سيدته
بشبهة ينبغي ان لا مهر ايضا اخذا من ان المولي لا يستوجب علي عبده حقا زاد في الاشباه
ما لو نكح صبي بالغة حرة بغير اذن وليه ووطئها طايعة فلا حد ولا مهر ايضا وعلله في المجتبي
بان قول الصبي غير معتبر وقال في البحر ولا يرد ايضا علي ما في الشرح ما لو زني صبي بامراة
بالغة مطاوعة قالوا لا حد عليه ولا مهر لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه
سقط لما ذكرنا انتهي وهذا انما ياتي فيما لو نكحها ايضا وفيما لو وطئ حربية او وطئ الموقوف عليه
الموقوفة او وطئ المرتهن الرهن باذن الراهن ففي هذه الثلاث ينبغي ان لا يجب المهر ايضا
ولم اره انتهي وانت قد علمت بان مسئلة الرهن منقولة ففي رواية كتاب الحدود يجب الحد وهو
الراجح وهذا باطلاقه يعم ما لو اذن الراهن اذ الفروج لا تباح به وعلي رواية كتاب الرهن
لا يجب وهذا مع الاذن اولي **ولا يجب ايضا بمحرم** اي بوطئ محرم نسبا او رضاعا او صهرية
ومعتدته ومطلقته الثلاث بعد التزوج ومنكوحة الغير كالمحرم كذا في الكافي **نكحها**
اي عقد عليها عند الامام علم بالحرمة اولي وقالا ان علم حد قيد بالمحرم لانه لو تزوج امة علي
حرة او بلا اذن سيدها او تزوج عبده بلا اذن او تزوج مجوسية فلا حد عليه اتفاقا
اما عنده فظاهر واما عندهما لان الشبهة انما تنتفي عندهما اذا كان مجمعا علي تحريمه وهي
حرام علي التابيد كذا في الكافي قال في الفتح وهذا التعليل يقتضي انه لا يحد عندهما في تزوج
منكوحة الغير ومعتدته ومطلقته الثلاث مع انه جعلها فيه كالمحرم والذي يغلب علي
ظني انه لا يحد عندهما وعبارة الحاكم في الكافي تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امراة ممن لا يحل
له نكاحها فدخل بها لا حد عليه وان فعله علي علم لم يحد ايضا ويوجع عقوبة في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم انتهي وظاهره انه لا يحد
اتفاقا في نكاحه بلا ولي وبلا شهود والخلاف يرجع الي ثبوت محلية النكاح للمحارم وعدمه
فعنده هي ثابتة علي معني انها محل العقد لا بالنظر الي خصوص عاقد لقبولها مقاصده من
التوالد فاورث شبهة ونفياها علي معني انها ليست محلا لعقد هذا العاقد فلم يورث
شبهة وهذا ظاهر في انهما لم يتواردا في المحلية علي محل واحد وعرف بهذا ان المحلية

لها

لها اطلاقات وعلي هذا انها قدمناه من ان شرطه المحلية وهي الانثي من بنات ادم التي لم يمنع
من نكاحها مانع شرعي وكذا قول الاصوليين ان نكاح المحارم مجاز عن النفي لعدم محله ارادوا بها
المعني الثاني قال الاسبيجابي والصحيح قول ابي حنيفة لكن قال ابو الليث وبقولهما ناخذ وفي
السراجية وعليه الفتوي قال في الفتح ولعل وجهه ان تحقق الشبهة يقتضي تحقق الحل من وجه
لان الشبهة لا محالة لكن حلها ليس بثابت من وجه والا لوجبت العدة وثبت النسب ودفع
بان من المشايخ من التزم ذلك وعلي التسليم فثبوت النسب والعدة اقل ما يبتني عليه وجود
الحل من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحل ليس الا ثبوت الحل من وجه فان الشبهة ما يشبه
الثابت وليس بثابت فلا ثبوت لما له شبهة الثبوت بوجه من الوجوه الا تري ان ابا حنيفة
الزم عقوبته باشد ما يكون وانما لم تثبت عقوبة هي الحد فعرف انه زنا محض الا ان فيه
شبهة فلا يثبت نسبه انتهي وهذا انما يتم بناء علي انها شبهة اشتباه قال في الدراية وهو
قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روي عن محمد انه قال سقوط الحد عنه
لشبهة حكمية فيثبت النسب وهكذا ذكر في المنية انتهي وهو صريح في ان الشبهة في المحل
وفيها يثبت النسب علي ما مر **ولا يجب** ايضا بوطئه في **اجنبية في غير قبل ولا يجب** ايضا
باللواطة حاول العيني التغاير بينهما بجعل الوطئ في غير القبل يعم الوطئ في السرة وانت خبير
بانه فيها لا يسمي وطيا والظاهر ان اللواطة خاصة باتيان الذكر لانها عمل قوم لوط وكانوا
لا ياتون غيرهم وجمع المصنف بينهما ايماء الي انه لا فرق في الحكم بين الغلام وغيره دفعا لما قيل من
ان الخلاف في الغلام اما اتيانها في دبرها فيحد فيه اجماعا والاصح ان الكل علي الخلاف
نص عليه في الزيادات فلا يجب الحد عنده وقالا هو كالزنا اي في الحكم فيحد جلدا ان لم
يكن احصن ورجما ان احصن روي ذلك عن علي ولانه في معني الزنا لانه قضاء الشهوة في محل
مشتهي علي الكمال وله انه ليس بزنا لاختلاف الصحابة في موجبه من التحريق او هدم الجدار
عليه او تنكيسه من مكان مرتفع مع اتباع الاحجار فلو كان زنا في اللسان او في معناه لم
يختلفوا بل كانوا يتفقون علي ايجاب حد الزنا واختلافهم في موجبه وهم اهل اللسان
ادل دليل علي انه ليس من مسمي لفظ الزنا لغة ولا معناه غير انه يعزر بامثال هذه الامور
عنده قال منلا خسرو والذي ذكره غيره تقييد قتله بما اذا اعتاد ذلك قال في الزيادات
والراي الي الامام فيما اذا اعتاد ذلك ان شاء قتله وان شاء ضربه وحبسه وفي فتح القدير
ويعزر ويسجن حتي يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام محصنا كان او غير
محصن سياسة قال في البحر والتقييد بالامام يفهم ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة وفي الحاوي
القدسي تكلموا في هذا التقدير من الجلد ورميه من اعلي موضع وحبسه في انتن المواضع
وغيره كسوي الاخصاء والجب والجلد اصح انتهي ولا خلاف انه لو فعل هذا بعبده او
امته او زوجته بنكاح صحيح او فاسد لا يحد لكنه يعزر علي ما مر تتمة هل يجوز ان
تكون اللواطة في الجنة قيل ان كانت حرمتها سمعا وعقلا لا تكون وان كان سمعا فقط جاز

اذ تكون قال في النهاية معزيا الى التمرتاشي والصحيح انها لا تكون لان الله تعالى استقبحها
وسماها خبيثة والجنة منزهة عنها وبهيمة اي لا يجب الحد بوطئ بهيمة ايضا لانه للزجر وانما
يحتاج اليه فيما طريقه سالك وهذا ليس كذلك لانه لا يرغب فيه العقلاء ولا السفهاء وان
اتفق لبعضهم لغلبة الشبق فلا يفتقر الى الزاجر الا انه يعزر وما روي عن علي من حرقها
بعد ذبحها فذاك لقطع امتداد التحدث بها كلما رئيت وليس بواجب هذا اذا كانت مما لا
يوكل فان كانت توكل جاز اكلها عنده وقالا تحرق ايضا فان كانت الدابة لغيره امر صاحبها
ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تذبح هكذا قالوا ولا نعرف ذلك الا سماعا فيحمل عليه كذا في الشرح
والظاهر انه يطالب على وجه الندب ولذا قال في الخانية كان لصاحبها ان يدفعها اليه
بالقيمة ولا يجب ايضا بزنا مسلم في دار الحرب والبغي يعني اذا خرج الينا فاقر به عند
القاضي او اقيمت عليه البينة بدون غير تقادم لانه لم ينعقد سببا للايجاب حال وجوده
لان احكامنا لا تتصل اليهم فلا ينقلب موجبا للخروج وقد قالوا لو غزا من له ولاية اقامته
كالخليفة وامير المصر ودخل دار الحرب يقيم الحد على من زنا من عسكره اذ هو تحت يده فالقدرة
عليه ثابتة وهذه ترد على اطلاق المص اما لو خرج من العسكر فزنى ثم عاد لا يقيمه ولا يجب ايضا
بزنى حربي دخل دارنا بامان بذمية في حقه اي الحربي اما الذمية فتحد كالمسلمة عند
الامام وقال ابو يوسف يحد المستامن ايضا وقال محمد لا يحد واحد منهما غير انه قال في العكس
وهو ما لو زنى ذمي بمستامنة كقول الامام من ان الذمي يحد فقيد بالذمية لانه لو زنى بحربية
مستامنة لا يحد واحد منهما عندهما خلافا لابي يوسف والاصل عنده ان الحدود كلها تقام
على المستامن والمستامنة الا حد الشرب وعند الامام لا يقام عليه شي منها الا حد القذف
ومحمد يقول كذلك الا ان الرجل اصل والمراة تبع والامتناع في الاصل امتناع في التبع ولا يجب
ايضا بزنى صبي او مجنون بمكلفة بخلاف عكسه وهو ما لو زنى المكلف بصغيرة او مجنونة
حيث يجب الحد عليه والفرق ان فعل الرجل اصل في الزنا والمراة تابعة له وامتناع الحد في حق
الاصل يوجب امتناعه في حق التبع على ما مر وامتناعه في التبع لا يستلزمه في حق الاصل قال الشر
وعبارتهم من ان فعلهما مع الصبي والمجنون ليس زنا يشير الى ان احصانه به لا يسقط كما لا يسقط
احصان الصبي والمجنون حتى يجب الحد على قاذفهما بعد البلوغ والافاقة قيل كان ينبغي وجوب
المهر على الصبي والمجنون كما لو زنى الصبي بصبية او مكرهة وهنا لا يجب واجيب بان ايجابه هنا
لا فائدة فيه اذ بغرمه يرجع الولي عليها به لانها المطاوعة صارت آمرة له به بخلاف ما لو
كانت مكرهة او صبية فانه لا يرجع وما اورد من ان القاعدة ان كلما انتفى الحد عن الرجل
انتفى عن المراة وقد تخلف هنا لا يتم ايرادا الا بتسليم كون هذه قاعدة وهو ممنوع الا ترى
ان زنا المكره بالمطاوعة والمستامن بالذمية والمسلمة يوجب الحد عليها دونه اعطاء لكل حكم
بما اقتضاه دليله ولا يجب ايضا بالزنا بمستاجرة للزنا بان قال استاجرتك او خذي هذه
الدراهم لازنى بك وهذا عند الامام وقالا يجب الحد لعدم شبهة الملك ولذا لا يثبت النسب

مطلب ٢ لو زنى الصبي بصبية او مكرهة يجب المهر

مطلب ٣ القاعدة ان كلما انتفى الحد عن الرجل انتفى عن المراة وقد تخلف هنا الخ

وله

وله ان المستوفى في الزنا المنفعة وهي المعقود عليها في الاجارة لكنه في حكم العين فبالنظر الى
الحقيقة يكون محلا للعقد بالاجارة فاورث شبهة بخلاف الاستيجار للطبخ ونحوه لان العقد
لم يضف الى المستوفى بالوطي فالعقد المضاف الى محله يورث الشبهة فيه لا في محل آخر وفي الكافي لو
قال امهرتك كذا لازني بك لا يجب الحد قال في الفتح والحق في هذا كله وجوب الحد اذ المذكور
معنى يعارضه كتاب الله تعالى قال الله تعالى الزانية والزاني الآية فالمعنى الذي يفيد ان
فعل الزنا مع قوله ازني بك لا يجلد معه للفظ المهر معارض ولا يجب ايضا باكراه فيه ايما اي ان
الاكراه عليه يتحقق وهذا ما رجع اليه الامام وكان اولا يقول ان الرجل يحد لانه لا يتصور
الا بانتشار الالة وهو آلة الطواعية فاقترن بالاكراه ما ينفيه قبل تحقق الفعل المكره عليه بخلاف
المراة اذ ليس معها دليل الطواعية فلم تحد اجماعا قلنا السبب الملجي الى الفعل قائم ظاهر والانتشار
لا يستلزم الطواعية بل يحتمل له اذ يكون معه ويكون طبعا للقوة الفحولية وقد يكون لريح حتى
يوجد من النائم فلا يترك امر اليقين الى المحتمل ثم هو عنده خاص بالسلطان ولو بامر بنده كما في جامع
الفصولين فيحد باكراه غيره وقالا لا يحد لتحققه من غيره قالوا هذا اختلاف عصر ففي زمنه
لم يكن لغيره من القوة ما لا يمكن رفعه وكانت في زمنهما للكل متغلب ولا سيما في زماننا فيفتى بقولهما
ولا يجب ايضا باقرار من احدهما ان انكر الاخر عند الامام وقالا ان لم يدع المنكر شبهة بل
قال ما زنيت حد المقر قلنا الزنا فعل مشترك بينهما فانتفاء موجبه عن احدهما يوجب شبهة
في الاخر ثم يجب المهر ولو كانت هي المنكرة للنكاح لانه من ضرورة سقوط الحد ومن زنا
بامة ثم قتلها لزمه الحد والقيمة معا ان قتلها بفعل الزنا لانه جنى جنايتين فيوفر على كل
واحد منهما حكمه ولم يذكر محمد في الجامع الصغير خلافا في المسئلة وعن الثاني انه لا يحد لان
تقرر ضمان القيمة سبب ملك الامة وجه الظاهر ان هذا ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه
ضمان دم والدم مما لا يملك قيد بالامة لانه لو زنى بحرة فقتلها حد اتفاقا وكان عليه الدية
ولو افضاها فقط فان كانت كبيرة مطاوعة فلا شي عليه ثم ان لم يكن ثمة شبهة حد والا
لا ووجب العقر وان كانت مكرهة ولم يدع شبهة حد ولا مهر ثم انه ان استمسك بولها ضمن
ثلث الدية وكذا ان ادعى شبهة ويضمن المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك ضمن جميع
الدية ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد والصغيرة التي يجامع مثلها كالكبيرة الا في سقوط
الارش برضاها اما التي لا يجامع مثلها فان استمسك لزمه ثلث الدية والمهر وان كان لا يستمسك
ضمن الدية ولا يضمن المهر عندهما خلافا لمحمد ولو جرحها في الزنا او كسر فخذها ضمن الدية
وحد كما في المحيط وبقتلها لانه لو اذهب عينها لزمه قيمتها وسقط الحد لما ان الملك يثبت
في العميا فاورث شبهة اي في ملك المنافع تبعا وفي الفوايد الظهيرية غصبها ثم زنى بها ثم ضمن
قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا اما لو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع
قاضيخان لو زنى بحرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق والخليفة وهو الذي لا والي فوقه
يواخذ بالقصاص والاموال لان حق استيفائهما لمن له الحق فيكون الامام فيه كغيره

ما المراد بقوله هذا كله ان كان راجعا الى ما قاله الثاني [illegible] بالاستيجار [illegible] وان تعرف ما صاحب الكافي [illegible] الزاني الى الامام اعلم [illegible] انتفاء اصحاب المتون [illegible] والسلام [illegible] وقد صح [illegible] الامام [illegible] الاحتياط [illegible]

لعله ان استمسك بحذف لم بدلالة ما بعده سطر

اعادة هذه المسئلة وان كان قدمها [illegible] قوله [illegible] لتاييده وهو قوله اما لو زنى بها الخ ليس الا التقييد لا نفس تكرار اه

وعن هذا جواز استيفا القصاص بدون قضا القاضي والقضا انما هو لتمكينه من استيفا يه
لانه شرط لا يواخذ بالحد لانه حق الله وهو المكلف باقامته وتعذر اقامته على نفسه لان
اقامته بطريق الجزا والنكال ولا يفعل ذلك احد بنفسه ولا ولاية لاحد عليه ليستوفيه قيل بما
المانع من ان يولي غيره الحكم فيه بما يثبت عنده فاذا اوجب عليه حق استوفاه ولا يجلس الا
بادعا ان اية الزنا تفهم ان المخاطب فيه بالجلد الامام ان يجلد غيره قال في الفتح وقد يقال
اين دليل جوايجاب الاستنابة والله الموفق باب

الشهادة على الزنا والرجوع عنها قدم ان الزنا يثبت اما بالبينة او الاقرار ثم ذكر في هذا
الباب اسبابا ترد بها الشهادة كالتقادم والاختلاف في الزمان والمكان والجهل بالمزني بها ونحو ذلك
وكذا الرجوع عنها وكل هذه عوارض على خلاف الاصل فناسب تاخيرها وهذا اولى مما في العناية
والدراية وفتح القدير كما يظهر ذلك لمن راجعها شهدوا بحد متقادم فيه تساهل فانهم انما
يشهدون بسبب الحد والتقادم صفة له في الحقيقة كذا في الفتح وهو شهر في الاصح سوى
حد القذف لم يحد لعدم قبول الشهادة للتهمة وذلك ان الشاهد مخير في الابتدا بين الستر
والادا فتاخيره ان كان ميلا الى الستر فالاقدام على الادا بعد ذلك لعداوة حركته وان لم يكن
كان بالتاخير فاسقا بخلاف حد القذف لان الدعوى فيه شرط لما فيه من حق العبد فيحمل التاخير
على انعدام الدعوى واورد انها شرط في السرقة ايضا ومع هذا لا تقبل الشهادة فيها
بالتقادم واجاب قاضي خان بانها انما لا تقبل لا للتهمة في الشهود بل للخلل في الدعوى وذلك
ان صاحب المال مخير في الابتدا فاذا اخر فقد اختار الستر فلم يبق له حق دعوى السرقة والحد
بل حق دعوى المال فقط الا ان هذا يقتضي ان الشهود لو علموا بالسرقة فلم يعلموه حتى مضي
شهر فادعى تسمع الدعوى ولا تقبل الشهادة واعلم ان جزمهم بفسقه ينافي ما جزموا به من ان
ان ادلها في الحدود قد انتسخ ويمكن ان يجاب بانه بعد اختيار الادا يصير واجبا كما في النوا
تجب بالشروع كذا في الحواشي السعدية وقد يقال المنسوخ انما هو تعين الادا ولذا قال في
الفتح انه مامور باحد امرين الستر والادا احتسابا فاحد الامرين واجب مخير كخصال الكفارة
انتهى قيد بالشهادة لانه لو اقر بحد متقادم حد لانتفا العلة الا في حد الشرب عندهما خلافا
لمحمد على ما سياتي ولا بد ان يكون التقادم لغير عذر فان كان لمرض او بعد مسافة او خوف
طريق قبلت وحد وضمن المال المسروق لان التقادم لا يمنع دعوى المال ولان تاخير الشهادة
لتاخير الدعوى لا يوجب فسقا وينبغي انهم لو اخروا الشهادة لا لتاخير الدعوى ان لا تقبل
في حق المال ايضا كما في فتح القدير قال في البحر وقولهم بضمان المال مع تصريحهم بوجود التهمة
في شهادتهم مع التقادم مشكل لانه لا شهادة للمتهم ولو بالمال الا ان يقال انها غير محققة وانما
الموجود الشبهة وبما قدمناه عن قاضي خان لا يحتاج الى هذا في رفع هذا الاشكال ولو اثبتوا
زناه بغايبة حد باجماع الاربعة وكذا لو اقر بالزنا بغايبة بخلاف السرقة والفرق ان
بالغيبة تنعدم الدعوى وهي شرط في السرقة للعمل بالبينة وليست بشرط لثبوت الزنا عند

القاضي

القاضي بالحضور ربتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالموهوم لانه شبهة الشبهة وان اقر المكلف بالزنا
بمجهولة حد وان شهدوا عليه بذلك اي بانه زنى بامراة لا نعرفها لا اي لا يحد لجواز ان تكون
زوجته اوامته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى عليه من هي واحتمال ان تكون امته
بالميراث ولا يعرفها لا اعتبار به لانه ثابت في المعرفة ايضا فان قلت مقتضى التعليل الاول
ان المشهود عليه لو قال ليست بزوجتي ولا امتي ان يحد مع انه لا يحد ايضا قلت انما لا يحد
لجواز ان تكون امة ابنه او منكوحته نكاحا فاسدا الا ان مقتضى هذا انه لو قال هي اجنبية
عني بكل وجه ان يحد وفي الخانية لو قال الشهود بعد قولهم لا نعرفها هي فلانة لا يحد واحد
منهم كاختلافهم اي كما لا يحد في اختلاف الشهود في طوعها بان شهد اثنان انه اكرهها
واخران انها طاوعته وهذا عند الامام وقالا يجب الحد على الرجل لاتفاقهم على انه زنى
غاية الامر ان اثنين تفردا بزيادة جناية هي اكراهه وله ان الزنا فعل واحد يقوم بهما
وقد اختلف في جانبها فيكون مختلفا في جانبه ضرورة وهذا لان شاهدي الزنا بطايعة
ينفيان زناه بمكرهة والاخران ينفيان زناه بطايعة فلم يتحقق على خصوص الزنا في الخارج
بشهادة اربعة وما قيل من ان شاهدي الطواعية لما اندرا الحد عنهما صارا قاذفين لها بالزنا
فصارا خصمين لها ولا شهادة للخصم لكن سقط الحد بشهادة الاخرين بالاكراه انما يحتاج اليه
على قولهما اما على قول الامام فلا يجب حد القذف على الشهود نص عليه شمس الايمة في جامعه
وكاختلافهم في البلد بان شهد اثنان انه زنى بها بالكوفة واخران انه زنى بها بالبصرة والوجه
فيه ظاهر ولا حد على الشهود ايضا خلافا لزفر ولو كان على كل زنا اربعة كما اذا شهد اربعة
انه زنى بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية
واربعة انه زنى بها بالكوفة في الوقت المذكور بعينه فلا حد عليهما لانا تيقنا بكذب احدهما
قال في الفتح ولو تقارب المكان جازت شهادتهم لانه يصح كون الامرين فيهما في ذلك الوقت
لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتدادا عرفيا لا انه يخص اوان ظهورها من الافق ولو
اختلفوا اي الشهود في بيت واحد بان شهد اثنان انه زنى بها في زاوية منه بعينه وشهد اخران
انه زنى بها في زاوية منه اخرى حد الرجل والمراة استحسانا لامكان التوفيق بان يكون
ابتدا الفعل في زاوية وانتهاوه باخرى اذ المراد به الصغير اما البيت الكبير فكالدار
قيد بالبيت لانه لاحد في الاختلاف في دارين والاختلاف في طولها وقصرها وسمنها وهزالها
وثيابها غير مانع للقبول ولو شهدوا على زنا امراة وهي اي والحال انها بكر او رتقا او قرنا
او كان الشهود فسقة او شهدوا على شهادة اربعة وان شهد الاصول بعد ذلك لم يحد احد
اما في الاولى فلظهور كذب الشهود وهذا لان شهادة النسا لها حجة في اسقاط الحد وان لم تكن
حجة في ايجابه والواحدة تكفي كما في كافي الحاكم وفي كلامهم ايما الى انهم لو شهدوا عليه بالزنا
فوجد مجبوبا فلا حد ايضا واما في الثانية فلانتفا الزنا لانتفا العفة للذوا وامافي الثالثة
فلامتناع الشهادة على الشهادة في الحدود لما فيها من زيادة الشبهة وشهادة الاصول قد ردت

من وجه فترد شهادة الفروع قال الشارح هذا في الحدود اما الاموال فتقبل ولم ردت شهادة
الاصول لم تقبل شهادة الفروع ولا الاصول بعده في كل شيء ان ردت لتهمة مع الاهلية وان ردت
لعدمها تقبل بعد ثبوتها كالعتق والاسلام والله الموفق ولو كانوا اي الشهود عميانا او محدودين
في قذف او كان بعضهم كذلكا او كانوا ثلاثة حد الشهود لانهم قذفة يعني اذا طلب المشهود
عليه ذلك لانه حقه لا يحد المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا في حقه بشهادتهم وقيد بالاعمى
والمحدود دلالة على انه لا يحد لو كانوا عبيدا او صبيانا او مجانين او كفارا بالاولى لانهم
ليسوا اهلا للتحمل ولا للادا اما الاعمى والمحدود فاهل للتحمل دون الادا او لو حد المشهود عليه
فوجد احدهم عبدا او محدودا في قذف او اعمى او كافرا حدوا حد القذف لان الشهود
اقل من اربعة وارش ضربه ونفسه لو مات هدر عند الامام وقالا ان جرحه الضرب او مات
فارش جراحته ودية نفسه في بيت المال وعلى هذا الخلاف لو رجعوا فعنده لا يضمنون شيا
وعندهما يضمنون لهما ان الواجب مطلق الضرب اذ الاحتراز عن الجرح خارج عن الوسع فينتظم
الجارح وغيره فيضاف الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدمه يرجع الى بيت المال لانه
ينتقل فعل الجلاد الى القاضي وهو عامل للمسلمين وله ان الواجب هو الحد وهو ضرب مولم
غير جارح ولا مهلك ولا يقع الا لقلة هداية الضارب فاقتصر عليه الا انه لا يجب الضمان
عليه في الاصح لئلا يمتنع الناس عن الاقامة وان رجم فظهر احدهم كما ذكر فديته في بيت
المال اتفاقا ولو رجع احد الاربعة بعد الرجم حد لانقلاب شهادته بالرجوع قذفا وغرم
ربع الدية لان الذي تلف بشهادته انما هو ربع الحق وكذا لو رجع الكل حدوا وغرموا الدية
ولو ثبت عليه الزنا مرتين كل واحدة باربعة فرجم ثم رجع الفريقان ضمنوا الدية اجماعا
ويحدون للقذف عندهما خلافا لمحمد وان رجع قبله اي الرجم سوا كان قبل القضا او بعده
حدوا اما اذا كان قبل القضا فهو قول علمائنا الثلاثة لانهم صاروا قذفة واما اذا كان بعده
فهو قولهما وقال محمد يحد الراجع فقط لان الشهادة تاكدت بالقضا فلا تنفسخ الا في حق الراجع
ولهما ان الامضا من القضا ولذا يسقط الحد عن المشهود عليه والله الموفق ولو رجع احد الخمسة
لا شي عليه سوا كان قبل القضا او بعده لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق والله اعلم فان رجع
الاخر حدا لان شهادتهما تنفسخ قذفا لعدم تمام بقا الحجة لا ان رجوع الثاني هو الموجب
للحد وغرما ربع الدية لانه بقي من يبقى بشهادته ثلاثة ارباع الحق اذ المعتبر في قدر لزوم
الغرامة بقا من بقي لا رجوع من رجع وفي قوله غرما ايما الى ان الرجوع بعد الرجم قال في
الحاوي القدسي ولو رجع الثالث كان عليه ربع الدية ولو رجع الخمسة ضمنوا الدية اخماسا
وضمن المزكون برجوعهم وطواها اكتفا به لا لة ضمن دية المرجوم ان ظهروا اي الشهود
عبيدا اي غير اهل الشهادة عند الامام بان قالوا بعد قولهم هم احرار مسلمون تعمدنا الكذب
لعلمنا بانهم ليسوا كما قلنا او اوجباها على بيت المال لانهم انما اثنوا على الشهود خيرا فصار كما لو
اثنوا على المشهود عليه بالاحصان فظهر بعد رجمه انه غير محصن فانهم لا يضمنون فكذا المزكون

وله

وله ان الشهادة انما تصير حجة بالتزكية فكانت في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها بخلاف
شهود الاحصان لانه محض الشرط وقيد بالرجوع لانهم لو ثبتوا على التزكية او قالوا اخطانا كانت
الدية في بيت المال اتفاقا وبالتزكية لانهم لو اخبروا بانهم عدول فظهروا عبيدا لم يضمنوا
اتفاقا اذ ليس هذا بتزكية والخطاب مضاف الى القاضي لا كتفايه بهذا القدر كما لو قتل
من امر برجمه اي قتله رجل فظهروا كذلك اي عبيدا فان القاتل يضمن الدية استحسانا
في ثلاث سنين لان انقضاوقت القتل كان صحيحا ظاهرا فاورث شبهة فقيد بامره به لانه لو قتل
قبله كان على القاتل القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطا وظاهر ان المراد بالامر
هو الكامل وهو ان يكون بعد استيفا ما لا بد منه اما لو كان نافعا بان كان قبل تعديل الشهود
خطا منه وجب القصاص في العمد والدية في الخطا وقيد بالمامور برجمه لان المامور بقتله
قصاصا لو قتل وجب القصاص بقتله ظهر الشهود عبيدا او لا نص عليه الشمني في الدية وان رجم
بالبنا للمفعول ليناسب قتل اي من اراد قتله اي المامور بقتله لو لم يقتل وانما رجم فظهروا عبيدا
فديته في بيت المال لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه كذا في الهداية وهذا يقتضي بنا
رجم للفاعل يعني في كلام المص كذا في البحر وفيه نظر بل انما ضبطه الاساتذة في كلام صاحب
الهداية بالبنا للفاعل ليرجع ضميره الى الرجل في قوله فضرب رجل عنقه قال في غاية البيان
ويجوز ان يبنى للمفعول ايضا وفيه دلالة ظاهرة على مطابقة التعليل لهما انما الكلام
في الانسب وانت قد علمت انسبية هذا الثاني لما في المختصر والاول لما في الهداية وان قال
شهود الزنا تعمدنا النظر الى الفرج قبلت شهادتهم لانه يباح لهم للحاجة كتحمل الشهادة والطبيب
والقابلة والختان ونحوهم ولو انكر الزاني الاحصان اي اجتماع شرايطه المتقدمة فيه كان
انكر النكاح او الدخول فيه او الحرية فشهد عليه رجل وامراتان وكيفية الشهادة بالدخول
ان يقول تزوج امراة وجامعها او باضعها وكذا لو قالا لو دخلها عندهما خلافا لمحمد لانه مشترك
بين الوطي والزفاف والخلوة والزيارة قلنا الدخول اذا اضيف للمراة بحرف البا يستعمل للجماع
بخلاف دخل عليها فانه للزيارة واتهم كلامه انه تقبل فيه الشهادة على الشهادة وعن انه لو شهد
على اقراره به شاهد ان لا يحد وفي المحيط تزوجها بلا ولي ودخل بها قال الثاني لا يكون محصنا
لان هذا النكاح غير صحيح قطعا لاختلاف العلما والاخبار فيه او ولدت زوجته منه ولدا
قبل الزنا وقد انكر الدخول بها واعترف بباقي الشرايط رجم لان الاحصان عبارة عن الخصال
الحميدة وهي مانعة من الزنا فلا تكون في معنى العلة لان ادنى درجاتها ان تكون مفضية الى
المعلول والحكم باثبات النسب حكم بالدخول واستشكل كونه ليس في معنى العلة للحد بانه لو اقر
بالاحصان ثم رجع عنه صح رجوعه وتقبل البينة عليه حسبة واجيب بانه انما صح رجوعه
لانه مكذب له بخلاف الدين وصحت الحسبة به لانه من اظهار حق الله تعالى والمانع من شهادة
النافية ليس هو هذا والله الموفق للصواب باب
حد الشرب قدم حد الزنا لان حرمته اشد لما انه بمنزلة القتل ولذا قرن به في قوله سبحانه

والذين لايدعون مع الله الها اخر الاية ثم ذكر حد الشرب واخر عنه حد القذف للتيقن
بسببه بخلاف القذف لانه قد يصدق فيه واخر حد السرقة وان كان اشد لان شرعيته
لصيانة الاموال وصيانة الانساب والعقول والاعراض مقدمة من شرب خمرا وهو النيء
من ماء العنب اذا غلي واشتد وقذف بالزبد فان لم يقذف فليس بخمر عند الامام خلافا لهما
وبقولهما اخذ ابو حفص الكبير كذا في الخانية وفيها لو خلطه بالماء فان كان مغلوبا حد وان
كان الماء غالبا لا يحد الا اذا اسكر وفي المنية لو قال لم اعلم بحرمتها حد فاخذ اي الحاكم وريحها
اي والحال ان ريحها اي الخمر موجود وفي الهداية موجودة وهو الحق لان الريح من الاسماء المونثة
سماعا كما في غاية البيان كذا في البحر واقول يجوز ان يكون ذكر الخبر على معنى الشم اي وشم
ريحها موجود كما قيل في قوله عليه الصلاة والسلام مثل المومن كمثل الاترجة طعمها طيب
وريحها طيب الا ان في الحديث استعارة لا تخفي او كان اي وجد الماخوذ حال كونه
سكران ولو كان سكره من نبيذ محرم من الانبذة الاربعة الاتية كذا في الشرح وهذا
قولهما وقال محمد ما اسكر كثيره فقليله حرام وهو نجس ايضا قالوا وبقول محمد ناخذ وفي طلاق
البزازية لو سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل المختار في زماننا لزوم الحد انتهي
ولو حمل قول المص ولو من نبيذ على كل نبيذ لكان اولي ولم يقل ايضا اخذ وريحها موجود اكتفا
بالسكر لاستلزامه ذلك وشهد عليه رجلان بالشرب بعد ان ثبت عند القاضي ان الريح
قايمة حال الشهادة بان شهد به ايضا او بالشرب فقط فيامر القاضي باستنكاهه ليخبر بوجود
الرايحة فان زالت لبعد المسافة فلا بد من شهادتهما بالشرب ان يقولا اخذناه وريح الخمر
موجودة وفي غير الخمر لا بد ان تشهد ابانه سكر من غيرها مع وجود رايحة ذلك المسكر قال
في الخانية ثم يسالهم عن الخمر ما هي وكيف شرب ومتي شرب واين شرب لجواز ان يكون مكرها او شهدا
مع التقادم او انه شرب في دار الحرب فاذا بينوا ذلك حبسه حتي يسال عن عدالتهم انتهي
واستغني المص عن السوال عن الخمر وعن الزمان والمكان بقوله اخذ وريحها موجود وصح بكونه
طايعا نعم يحتاج الي السوال عن الزمان علي قول محمد كما سياتي ولو اختلفا في الزمان او شهد احدهما
انه سكر من الخمر والاخر انه سكر من السكر لم يحد كذا في الظهيرية او اقر بانه شرب الخمر او سكر مرة
فيه رد لقول الثاني من انه لا بد من اقراره مرتين اعتبارا بالشهادة وفيه ايما الي انه لو شهد احدهما
انه شرب والاخر علي اقراره بذلك لم يحد حد لقول ابن مسعود فيمن شرب الخمر تلتلوه ومزمزوه ثم
استنكهوه فان وجدتم رايحة الخمر فاجلدوه والتلتلة التحريك الشديد والمزمزة بالتحريك هم
والاستنكاه طلب النكهة كذا في المصفي وقال عليه الصلاة والسلام في السكران ان سكر فاجلدوه
ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاضربوا عنقه بالسيف رواه احمد قال
الترمذي وقد كان القتل في اول الامر ثم نسخ وقالت الظاهرية انه يقتل في الرابعة قال العيني
وما احسن هذا في هذا الزمان لو يفتي به ان علم شربه طوعا بان شهدا بذلك ولو لم يشهد بذلك لم
يقبل وخرج به ما لو كان مكرها او مضطرا ومن الشرايط ان يكون مسلما حتي لو ارتد فشرب خمرا

وسكر من غيره فاسلم لا يحد لان حد السكر والخمر لا يقام علي احد من الكفار بخلاف حد الزنا والسرقة
كذا في الظهيرية وفي منية المفتي سكر الذمي من الحرام حد في الاصح ولعل هذا هو العذر للمص في
حذفه قيد الاسلام الا انه في فتاوي قاري الهداية اجاب حين سيل عن الذمي اذا سكر هل يحد قال
اذا شرب الخمر وسكر منه المذهب انه لا يحد وافتي الحسن بانه يحد واستحسنه بعض المشايخ لان السكر
في جميع الاديان حرام وفيها لو سرق الذمي او زنا فاسلم ان ثبت عليه ذلك باقرار او بشهادة المسلمين
حد وان كان ثبت بشهادة اهل الذمة لا يحد انتهي ومنها ان يكون ناطقا فلا حد علي الاخرس سوا
ثبت بشربه بالبينة او اشار باشارة معهودة للشبهة كما في الخانية واما كونه مكلفا فلا يخص حد الشرب
وصحا من سكره هذا شرط لوجوب الحد ليفيد الضرب فايدته قال العيني وهو ظاهر في انه لو
حد في حال سكره لا يكتفي به لعدم فايدته وان اقر بالشرب او السكر او شهدا عليه بذلك
يعني بعد مضي ريحها اي ريح المسكر لا لبعد مسافة قيد بذلك لان التاخير لو كان لعذر
البعد وشهد ا كما مر حد او وجد منه رايحة الخمر ولم يثبت شربه كما مر او تقياها اي الخمر او رجع
المقر بالسكر او شرب الخمر عما اقر به او اقر سكران وفسره بقوله بان زال عقله بحيث لا يميز
الانثي من الذكر ولا السما من الارض وهذا عند الامام وقالا هو الذي يهذي ويختلط كلامه
غالبا وبه افتي المشايخ كما في الخانية واتفق ايمة بلخ علي انه يستقرا سورة من القران فان
قراها فليس بسكران فيعتبر اقراره حتي حكي ان امير بلخ اتاه الشرطي بسكران فامره
بقراءة قل يا ايها الكافرون فقال للامير اقرا انت الفاتحة اولا فلما قال الحمد لله رب العالمين
قال قف فقد اخطات مرتين تركت التعوذ والتسمية وهي اية من الفاتحة عند بعض العلما
فخجل وضرب الشرطي قايلا امرتك ان تاتيني بالسكران فجيتني بمقري بلخ كذا في الظهيرية واصله
ما روي بشر عن ابي يوسف من اختبار السكر بقراءة قل يا ايها الكافرون قال بشر فقلت له كيف
امرتها من بين السور فربما يخطي فيها العاقل الصاحي قال لان الله سبحانه بين ان الذي
عجز عن قراتها سكران يعني بذلك ما في الترمذي عن علي صنع لنا عبد الرحمن بن عوف طعاما
وسقانا خمرا فاخذت الخمرة بنا وحضرت الصلاة فقدموني فقرات قل يا ايها الكافرون
لا اعبد ما تعبدون ونحن نعبد ما تعبدون فنزل يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة
وانتم سكاري حتي تعلموا ما تقولون ولا شك ان المراد لمن يحفظ القران او كان حفظها
مما حفظ منه لا من لم يدر شيا اصلا ولا ينبغي ان يعول علي هذا بل ولا يعتبر فانه طريق
سماع بتديل كلام الله تعالي فانه ليس كل سكران اذا امر بقراتها يقول لا احسنها بل يندفع
قاريا فيبدلها الي الكفر ولا ينبغي ان يلزم احد بطريق ذكر ما هو كفر وان لم يواخذ به نعم لو
تعين طريقا لاقامة حكم الله تعالي لكن ليس كذلك فان معرفة السكر له طريق معلوم هو ما
ذكرنا كذا في الفتح ملخصا لا اي لا يحد في هذه الصور اما اذا ثبت عليه بعد زوال الرايحة
فللتقادم اذ هو مقرر بز وال الرايحة عندهما وقدره محمد بشهر حيث ثبت بالبينة وان
اقر به صح عنده مطلقا اعتبارا بحد الزنا وانتصر في فتح القدير لمحمد قال وهو الصحيح وفي

غاية البيان الصحيح عندي في الاقرار قول محمد واما اذا وجد منه رائحة الخمر او تقياها فلان
الرائحة محتملة فلا يثبت مع الاحتمال لما يندرئ بالشبهات وكذا الشرب قد يكون عن اكراه
فوجودها في الفم لا يدل على الطواعية فلو وجب الحد لوجب بلا موجب واما اذا رجع عن الاقرار
فلانه خالص حق الله تعالى فيقبل الرجوع فيه كسائر الحدود واما اذا اقر وهو سكران فلانه
يحتمل الكذب فيحتال لدرئه ودل كلامه ان اقراره حال السكر بالحدود الخالصة غير صحيح
اما غير الخالص كحد القذف فيصح وعرف من هذا ان اقراره بحقوق العباد الخالصة كالقصاص
والاموال والطلاق والعتاق صحيح بالاولى وهذا لو اقر بالسرقة اخذ منه المال ولم يقطع
وقالوا ان ارتداده غير صحيح لانه من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر قال في الفتح
هذا في حق الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان في الواقع قصد ان يتكلم به ذاكرا لمعناه
كفر والا فلا انتهى وهذا يشكل على تفسير الامام السكران بزائل العقل وجوابه ما صرح به بعد
من ان هذا في السكران الذي لم يصل الى اقصى السكر اذا تكلم بما هو كفر فان كان عن غير قصد
فليس بكافر عند الله ولا في الحكم وان كان مدركا لها قاصدا مستحضرا لمعناها فانه كافر عند الله
بطريق تكفير الهازل وان لم يحكم بكفره في القضاء لان القاضي لا يدري من حاله الا انه سكران
ولا يحكم بكفره ولو اسلم قال الشارح ينبغي ان يصح كاسلام المكره وجزم في فتح القدير بانه لا يصح
هذا اذا سكر من محرم فان سكر من مباح كما اذا شرب من المتخذ من الحبوب والعسل والدواء او كان
مضطرا او مكرها فتصرفاته غير صحيحة وفي الخانية لو زال عقله بالبنج فطلق لا يقع طلاقه
هو الصحيح سواء علم حين تناوله انه بنج او لا وتمامه في البحر وهذا يدل على ان البنج حلال انتهى
والتحقيق ما في العناية ان المسكر منه حرام نص عليه المحبوبي واما البتع وهو عصير
الرطب اذا اشتد وقيل كل شراب اسكر ولا بد في ضبط ما في الكتاب بفتحتين بل هو المناسب
لقوله **والخمر** كما لا يخفى ثم رايت الحدادي قال في قول القدوري وحد الخمر والسكر من النبيذ
في الحر ثمانون سوطا يجوز في السكر ضم السين وفتحها مع تسكين الكاف وبفتح السين وتحريك
الكاف فاذا قال بفتحتين يكون فيه قصور وان قال بالسكون وضم السين يكون حد الخمر
بمجرد الشرب وحد سائر الاشربة بعد حصول السكر انتهى ووجه القصور انه يقتضي وجوب الحد
بمجرد الشرب كالخمر وجوابه ان هذا مدفوع بما قدمه في اول الباب من انه لا يحد من الانبذة
الا بالسكر والله الموفق **ولو شرب قطرة ثمانون سوطا** باجماع الصحابة وهذا لانه عليه الصلاة
والسلام لم يسن فيه عددا معينا بعد القطع بانه امر بضربه ثم قدره الشيخان باربعين ثم اتفقوا
على ثمانين وجاز لهم ذلك مع انه عليه الصلاة والسلام اتي له برجل قد شرب الخمر فضربه بجريدتين
نحو الاربعين ولم يزد لعلمهم بانه عليه الصلاة والسلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل
لزيادة فساد فيه ثم رأوا اهل الزمان تغيروا الى نحوه او اكثر فكان ما اجمعوا عليه وهو ما كان
حكمه عليه الصلاة والسلام في امثالهم **وللعبد نصفه** لرواية الموطا ان عمر وعثمان وعبد
الله بن عمر جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر **وفرق** الضرب **على بدنه كحد الزنا** لان تكراره

في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد انما شرع زاجرا فقط وفيه ايماء الى انه يتقي الراس
والوجه والفرج وانه يضرب بسوط لا ثمرة له مع نزع ثيابه في المشهور من الرواية الا الازار
وعن محمد انه لا يجرد وقال في غاية البيان وهو الاصح عندي لعدم ورود النص بذلك قال ولا
يجرد في حد القذف يعني اتفاقا الا الفرو والحشو وفي البحر انه يجرد في التعزير والله الموفق
بمنه ويمنه **باب حد القذف** هو لغة الرمي مطلقا وشرعا الرمي
بالزنا وهو من الكبائر باجماع الامة كذا في الفتح والدراية والاولى ما في العناية بانه نسبة المحصن
الى الزنا صريحا او دلالة اذ الاجماع انما هو في المحصن فقد قال الحليمي من الشافعية قذف
الصغيرة والمملوكة والحرة المتهتكة من الصغائر لان الايذاء في قذفهن دونه في الحرة الكبيرة
المستترة بل قال ابن عبد السلام منهم الظاهر ان قذف المحصن في خلوته بحيث لا يسمعه الا
الله تعالى والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر
انه كبيرة موجبة للحد قطعا عن هذه المفسدة ولظاهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات
الاية وهذا رمي المحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع الموبقات وعد
منها قذف المحصنات وهكذا استدل في فتح القدير للاجماع وهو مؤيد لما قاله البلقيني
وما في البحر من ان قواعدنا لا تاباه مقالة ابن عبد السلام مدفوع **هو كحد الشرب كمية**
اي من حيث الكمية اي العدد وهو ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد **وثبوتا** فلا
يثبت الا بشهادة عدلين او بالاقرار ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة
ولا كتاب القاضي الى القاضي فان لم يعرف عدالتهما حبسه القاضي حتى يسال عنهما وكذا
لو اقام شاهدا واحدا عدلا وادعى ان الثاني في المصر حبسه يومين او ثلاثة ولو
زعم ان له بينة في المصر حبسه الى اخر المجلس قالوا والمراد بالحبس في الاولين حقيقته
وفي الثالث الملازمة ولا ياخذ منه كفيلا بنفسه الى المجلس الثاني وقال ابو يوسف
ياخذه ولو شهدا انه قذفه سالهما القاضي عن القذف ما هو وكيف هو فان لم
يزيدا على ذلك لا تقبل الا اذا شهدا انه قال له يا زاني فانها تقبل ولو شهد احدهما انه
قذفه يوم الخميس والاخر انه قذفه يوم الجمعة قبلت عند الامام وقالا لا تقبل ولو شهد
احدهما انه قذفه يوم الخميس والاخر اقر بقذفه في ذلك اليوم لم يحد في قولهم ولو
اختلفا في مكانه حد في قول الامام كالزمان وقال الثاني لا يحد كذا في التاترخانية
ولو اختلفا في اللغة التي وقع القذف بها بطلت شهادتهم **فلو قذف محصنا** باي لسان كان
وفيه ايماء الى انه يشترط عجز القاذف عن اثبات ما رماه به حتى لو اثبته بان اقام اربعة
شهدوا على زنى المقذوف ولو وجد حد على احدى الروايات فلا حد على القاذف لخروج
المقذوف عن كونه محصنا وكذا لو صدقه وهل يحد المقذوف ان شهدوا بحد متقادم لم يحد
والا حد ولو اقامها بعدما حد قال الكرخي تقبل اذ الضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبولها
وفي شرح القاضي بن ابي عوف لا تقبل فيحتمل ان يكون فيه روايتان او اختلاف المشايخ

كذا في السراج ولابد ان يكون المقذوف ناطقا فلا حد بقذف الاخرس وكذا لو خرس قبل الحد او ارتد او زنا او وطي حراما للشبهة في النوع الاول وزوال الاحصان في الثاني كذا في التاترخانية وان يكون ممن يتصور منه الزنا فلو كان مجبوبا او خصيا او كانت رتقا او قرنا فلا حد على القاذف ايضا وان لا يكون المقذوف ولدا او ولد ولده ولا مملوكا للقاذف كما سياتي والاية وان كان في المحصنة لكنها تتناول المحصن دلالة بجامع دفع العار وعليه الاجماع او محصنة قيد بذلك لانه لو قذف غيرهما لم يحد ومنه ما لو قذف خنثى بلغ مشكلا نص عليه في السراجية ووجهه ان نكاحه موقوف وهو لا يفيد الحل بزنا اي بصريحه كزنيت او يا زاني وفي انت ازنى الناس او من فلان خلاف ففي المبسوط لا حد عليه اذ معناه انت اقدر الناس على الزنا وجزم قاضيخان بوجوبه وكذا في انت ازنى مني وجزم في الظهيرية بوجوبه وفي الخانية بانه لا يجب كما لو قال ما رايت زانية خيرا منك ولو قال لرجل يا زانية لا يحد في قولهما وقال محمد يحد واجمعوا انه لو قال لامراة يا زاني حد ولو قال قل لفلان يا زاني لم يحد الامر واما المامور فان قال له يا زاني حد لا ان قال له ان فلانا يقول لك يا زاني ولو قال اخبرته انك زان لم يكن قذفا ولو قال لرجلين احدكما زان فقيل له هذا فقال لا لا حد عليه لان اصل القذف لم يقع موجبا ولو قال لجماعة كلكم زان الا واحدا وجب الحد ولو قال لها زنيت بحمار او بعير او ثور لم يحد لان الزنا ادخال ذكره في فرج مشتهاة بخلاف ما لو قال زنيت بناقة او اتان او دراهم لان معناه زنيت واخذت البدل اذ لا تصلح المذكورات للادخال في فرجها ولو قيل هذا الرجل لا يحد لانه ليس العرف في جانبه اخذ المال واعلم ان حضور المقذوف بمجلس القذف غير شرط نص عليه في المضمرات فالحضور ولابد من حفظه لكثرة وقوعه حد بطلبه لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه ولا يعلم فيه خلاف كذا في الدراية وفيه ايماء الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد وقدمنا وهل يعزر في مطالبة القاذف فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان غير عفيف في السر قال في القنية يعذر قال رضي الله عنه وفيه نظر لانه اذا كان زانيا لم يكن قذفه موجبا للحد فكيف يعذر ان تاب ويؤيده ان دفع العار يجوز لا ملازم والا لامتنع عفوه عنه واجبر على الدعوى وهو خلاف الواقع ضربا مفرقا على اعضائه كما مر في الشرب ولا ينزع عنه اي عن القاذف عند حده غير الفرو والحشو اي الثوب المحشو لانهما يمنعان وصول الالم ومقتضى هذا انه لو كان عليه ثوب ذو بطانة غير محشو لا ينزع والظاهر انه ان كان فوق قميص نزع لانه يصير مع القميص كالمحشو او قريبا منه كذا في الفتح وفي الكرخي اذا كان عليه قميص او جبة مبطنة ضرب على ذلك حد القذف ويلقى عنه الردا كذا في السراج اما غيرهما فلا ينزع اظهارا للتخفيف لاحتمال صدق القاذف بخلاف حد الزنا والشرب ولما كان معنى الاحصان هنا مغايرا للمعنى الاحصان في الزنا بينه بقوله واحصانه اي المقذوف بكونه مكلفا اي بالغا عاقلا فلا يخرج الصبي والمجنون لانه لا يلحقهما عار بنسبتهما الى الزنا

لعدم خطابهما بالحرمات ولو فرض لحوق عار لمراهق فليس عارا على الكمال فيندري كذا في الفتح وهذا صريح في انه لو ادعى البلوغ بعد قذفه مراهقا بالاحتلام او بالسن لم يحد قاذفه وبه صرح في الظهيرية وكذا لو كانت مراهقة اذ لا فرق قال في الفتح ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامراتين وبعلم القاضي ولا يحلف القاذف لا يعلم ان المقذوف محصن حرا خرج العبد ولو مدبرا او مكاتبا ولفظ الاحصان ينتظم الحرية قال تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اي الحراير وكونه محصنا بمعنى اخر كالاسلام وغيره يوجب كونه محصنا من وجه دون وجه وذلك شبهة ولو انكر القاذف حرية المقذوف فلابد من اقراره او البينة بها ولو انكر حرية نفسه فالقول له كذا في الخانية فيحتاج المقذوف الى اثباتها مسلما لانه اطلق بمعنى الاسلام في قوله تعالى فاذا احصن قال ابن مسعود اسلمن وفي الخبر من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا عن الزنا لان غير العفيف لا يلحقه العار وهو من لم يكن وطي امراة بالزنا ولا بالشبهة ولا بنكاح فاسد فان فعل ذلك مرة لا حد على قاذفه وكذا لو وطي التي حرمتها موبدة كامته التي هي اخته من الرضاع وان كانت غير موبدة كامته المجوسية لا يسقط احصانه كذا في شرح الطحاوي وفي كافي الحاكم كل شي اختلف فيه الفقها حرمه بعضهم واحله بعضهم فاني احد قاذفه وفيه قال ابو يوسف كل من درات الحد عنه وجعلت عليه المهر واثبت نسب الولد منه فاني احد قاذفه ويشكل على الكلية الثانية ما لو وطي الامة المشتركة فانه لا يحد لان الاحصان كما يزول من كل وجه يزول بالزنا والفقه اعم من ان يطا بنكاح صحيح ام لا ولهذا النعيم بمتاز عن احصان الزنا فلو قال لغيره لست لابيك او لست بابن فلان لابيه الذي يدعى له او لست من ولد فلان او لست من بني فلان في غضب قيد في المسالتين حد ان كانت امه محصنة لان المقذوف في الصورتين انما هو الام والمعتبر المقذوف لا احصان من يطلب الحد صرح به في المبسوط وهذا لان نفي نسبه من ابيه يستلزم كونه زانيا فلزم ان امه زنت مع ابيه فجاءت به من الزنا ولذا لو قال ولا من فلانة لا يحد واورد انه يجوز ان لا يكون ثابت النسب من ابيه ولا تكون امه زانية بان كانت موطوءة بشبهة ام بنكاح فاسد واجيب بان المراد انك لست لابيك الذي ولدت من مائه وهذا يستلزم كون ابيه زانيا فلزم ان امه زنت معه ولا يخفى انه غير لازم لجواز كونه زنا بها مكرهة او نائمة والحق ان وجوب الحد انما هو استحسان لاثر ابن مسعود انه قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي رجل عن ابيه وحمل على حالة الغضب لانه حالة عدمه لم ينفه عن ابيه بدلالة الحال فليس من التخصيص في شي اذ ليس قذفا وانما يكون تخصيصا اذ لو كان قذفا وفي غيره اي الغضب لا اي لا يحد لان النفي حينئذ مجاز عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فيه النفي بما ذكر لانه لو قال لست لادمي او لانسان لا يحد كقوله لست من ولد فلان واعلم انه في الهداية انما قيد بالغضب في الثانية دون الاولى وحمل الشارحون اطلاقه على التقييد قال في البحر وهو بعيد لما صرح به في الكافي حيث قال وان قال لرجل يا ولد الزنا

او يا ابن الزنا او لست لابيك وامه حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن عبد الله بن مسعود وذكر
الاثر المتقدم فسوى بين الالفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بانه في اللفظين الاولين
لا ياتي التفصيل يعني بين الغضب والرضي بل يحد البتة فكذا اذا قال لست لابيك لانهم صرحوا
انه بمعنى امك زانية او زنت ولا يراد به المعاتبة حالة الرضا لانه لم يعين ابا مخصوصا حتى
ينفيا ان يكون على خلافه ثم رايت التصريح بذلك في الخانية قال الرجل لست لابيك عن ابي يوسف
انه قذف كان ذلك في غضب او رضا ولو قال ليس هذا اباك لابيه المعروف فان كان في حالة
الرضا او على وجه الاستفهام لا يكون قذفا وان كان في غضب او على وجه التعيير كان قذفا
انتهى واقول ما جرى عليه شراح الهداية واكثر المتاخرين من التقييد بالغضب هو المذهب
لما قدمناه من انه مع الرضا ليس قذفا وكيف يحد بما ليس قذفا وبه يضعف ما عن الثاني
وكان هذه الرواية شاذة عنه ولذا ذكر في وسيط المحيط عنه انه قذف في حالة الغضب
دون الرضا وما في الكافي لا دلالة فيه لما ادعاه بوجه مع استدلاله في النفي بالاثر وقد
علمت انه محمول على حالة الغضب والفرق بينه وبين قوله يا ولد الزنا ظاهر من الشمس وقت
الضحى لانه لا يحتمل غير القذف فاستوت الحالتان فيه بخلاف النفي ثم رايته في عقد الفرائد
قال التفصيل هو ظاهر المذهب والاعتماد عليه دون ما يقع سواه مخالفا له وفي التاتارخانية
عن ابي يوسف يا فرخ الزنا يا بيض الزنا يا حمل الزنا يا سخل الزنا قذف بوصف الولد به ولو
قال كش الزنا لا وفي الجوهرة لو قال لست ولد حلال كان قذفا وفي ابن وهبان عن بعضهم قال
اي لست بزانية حال التخاصم حد لكن المسطور في الخانية استبا فقال احدهما انا بزان ولا امي بزانية
لا حد عليه وذكر في موضع اخر لو قال لغيره اما انا فلست بزان لا حد عليه عندنا كنفيه اي كما لا
يحد بنفيه عن جده في حالة الغضب لانه صادق في قوله لست بابن فلان اي لست مخلوقا من
مايه كذا قالوا وفيه بحث لان هذا وان كان معناه الحقيقي لكن له معنى حقيقي اخر هو نفي كونه
ابا اعلى له وهو صادق بصورتين نفي كون ابيه خلق من مايه بل زنت جدته او جات به لشبهة
وحالة الغضب تعين ان يكون قذفا لجدته اذ لا معنى لاخباره في تلك الحالة انك لم تخلق
من ماء جدك واشار المصنف الى انه لو نسب الى جده فلا حد ايضا لانه ينسب اليه مجازا متعارفا
كابن مالك ونحوه وقوله لعربي يا نبطي بفتح الموحدة كما في القاموس نسبة الى النبط جيل من
الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ابن الاعرابي رجل نباطي ولا يقال نبطي كذا في المغرب
لان العرف في مثله ان يراد نفي المشابهة في الاخلاق او عدم الفصاحة واما قذف امه او جدته
من جد اته لابيه فلا يخطر بالبال فلذا لم يفصلوا فيه بين الغضب والرضى نعم ينبغي في الغضب
ان يعزر به لان النسبة الى الاخلاق الدنية يجعل شتما في الغضب ويؤيده ما في المبسوط
لو قال له لست لهاشمي عزر وعلى هذا لو نسبه لغير قبيلته او نفاه عنها و قوله لغيره يا ابن ما
السما مع انه ظاهر في نفي كونه ابنا لابيه لانه في العرف يذكر لقصد المدح ولذا لقب به
عامر بن حارثة لانه كان يقيم ماله مقام المطر في القحط فهو كما السما عطا وجود اقال في

ايضاح

ايضاح الاصلاح وفيه نظر لان حالة الغضب تابى عن هذا القصد وجوابه انا نلتزمه فنجعله
سبا بنفي الشجاعة والسخاء عنه في هذه الحالة اما كونه نفيا موجبا للحد فلا اذ لم يعهد استعماله
لذلك القصد قال في الفتح وقد ذكر انه لو كان هناك رجل اسمه ما السما يعني وهو معروف
يحد في حال السباب بخلاف ما اذا لم يكن وكذا لا يحد بنسبته الى عمه وخاله وراببه
بتشديد البا الذي رباه لان كل واحد منهم يسمى ابا قال الله تعالى واله ابائك ابرهيم واسمعيل
واسحاق واسماعيل كان عما ليعقوب واخرج الديلمي في الفردوس عن ابن عمر مرفوعا الخال
والد من لا والد له وكذا المربي دون زوج الام كما في الهداية لان العبرة انما هو للمربي
حتى لو نسبه اليه ولم يكن زوجا لامه وجب ان لا يحد كما في الشرح ولو قال لرجل يا ابن
الزانية والحال ان امه ميتة وكذا لو قال له يا ابن الزاني وابوه ميت فطلب الوالد او
الولد او ولده حد اي طلب اصوله او فروعه قال في التاتارخانية ثم اذا قذف ميتا هو
فولاية الطلب لاب المقذوف ولامه ولجده اب الاب وان علا ولولده ولولد ولده ذكرا كان او انثى
ولولد ولده من قبل الرجال الاقرب والابعد سوا ولا تثبت المطالبة لولد البنت انتهى
ولا فرق في الاصل والفرع بين كونه كافرا او عبدا الا ان اطلاق المصنف يعم ولد البنت وهو
ظاهر الرواية كما في الخانية وفيها لو قال لرجل جدك زان لا حد عليه وعلله في الظهيرية بانه لا يدري
اي جد هو وهو معنى ما في الفتح من انه انما لا يحد للابهام لان في اجداده من هو كافر فلا يكون
قاذفا ما لم يعين مسلما قيد بالاصول والفروع لان الطلب لا يثبت لام الام ولا للاخ ولا للعم
ولا للعمة ولا للمولاة وما في الفتح عن الخانية من انه لا يثبت ايضا للجد ابي الاب فتحريف
والصواب الام لما قد علمت وافاد بان للفرع المطالبة مع وجود اصله ولو عفا البعض
او صدق القاذف كان لمن بقي حق الخصومة ولا يطلب ولد اي فرع وان سفل وعبد
اباه اي اصله ذكرا كان او انثى فدخلت امه وجدته وان علت وكذا جده وان علا
وسيده بقذف امه المحصنة اذا قذفها ميتة لانهما لا يعاقبان بسببهما وهذا لان القصاص
المتيقن سببه سقط بقتلهما فالحد الذي لم يتحقق سببه اولى واعلم ان المسطور في كتب
الشافعية انه مع سقوط الحد عنه يعزر ثم رايت في القنية ما يفيد انه كذلك عندنا حيث
قال ولو قال لاخر يا حرام زاده لا يجب عليه حد القذف وقد كنت كتبت انه لو قال ذلك
لولده يجب عليه التعزير انتهى ووجه افادته انه اذا كان التعزير يجب بالسب فبالقذف
اولى فما في البحر في النفس من التعزير شي لانه اذا كان القذف لا يوجب شيا فالشتم اولى ممنوع
قيد بكونه ابا له لانه لو كان لها ولد ان واحدهما ابن لغيره كان له حق المطالبة كابيها وبطل
حد القذف بموت المقذوف لانه لا يورث وكذا لو مات بعد اقامة بعضه نظرا الى انه حق
الله لانه شرع زاجرا لاخلاء العالم عن الفساد ولذا لا يباح بالاباحة ولا ينقلب مالا عند
سقوطه ويتنصف بالرق ولا يحلفه القاذف ولا يصح فيه العفو ولا يجوز الاعتياض عنه ويجري
فيه التداخل ويشترط الاحصان ولا كلام ان فيه حق العبد ايضا فشرطنا الدعوى فيه

فيه وقلنا انه لا يبطل بالتقادم ويجب على المستامن ويقيمه القاضي بعلمه ويقدم استيفاوه
على ساير الحدود ولا يبطل بالرجوع اي وجوبه ولا يصح الرجوع فيه عن الاقرار اذ المغلب حق
الله عندنا ورجح ابو اليسر ان المغلب حق العبد والاول اظهر واعترض بان من الاحكام
ما ينافي الحقين جميعا من سقوطه بموت المقذوف وشي من الحقين لا يسقط به واجيب بانا لا نقول
انه يسقط بموته ولكن يتعذر استيفاوه لعدم شرطه فان الشرط خصومة المقذوف ولا تتحقق
فيه الخصومة بعد موته كذا في العناية وفيه نظر اذ لو صح هذا لم يطلق لهم انه يبطل بموت المقذوف
وهذا لانه لا معنى لعدم سقوطه لا يبطل بالرجوع عن الاقرار نظرا الى انه حق العبد وقد مر
انه لا يبطل ايضا بالعفو نظرا الى انه حق الله تعالى ومعنى عدم بطلانه به انه لم يبطل ايضا
لو عاد وطلب يقام الحد عليه وليس للامام ان يستوفيه بعد العفو بدون الطلب كما في المبسوط
وعليه يحمل ما في الفتح من انه لو عفا المقذوف عن القاذف بعد ثبوت القذف والاحصان
لا يصح عفوه ويحد عندنا وفي الشامل لا يصح عفو المقذوف الا ان يقول لم يقذفني او كذب شهودي
الا ان خصومته شرط وعند الثاني يصح العفو ولو قال لغيره زنات في الجبل بالهمز وعنى
اي قصد الصعود عليه حد عندهما ولم يصدق وقال محمد يصدق لان المهموز منه للصعود
حقيقة وذكر الجبل يقرره مرادا ولهما انه يستعمل في الفاحشة لان من العرب من يهمز حرف المد
في غير التقاء الساكنين ويهمزه في لا التقاء على حد ما كذا به شاذ وحالة الغضب تعين ذلك
مرادا وهذا التقرير يفيد ان المهموز مشترك بين الفاحشة والصعود وحالة الغضب
تعين احد المحتملين عندهما وعند محمد هو حقيقة في الصعود مجاز في الفاحشة ورجح
قوله لان المجاز اولى من الاشتراك لعدم اخلاله بالفهم ولان الحد يحتال لدريه هذا حاصل
ما في العناية واجاب في الحواشي السعدية بان هذا مسلم اذا لم يقم دليل على الاشتراك وقد
قام هنا لما قدمناه من ان من العرب من يهمز حرف اللين وقوله وذكر الجبل يقرره ممنوع بان
الفاحشة قد تقع فيه اي في بعض بطونه وترجح ارادتها بقرينة الغضب ولو قال على الجبل
قيل لا يحد وقيل يحد وهو الذي جزم به في المبسوط قال في الفتح وهو الاوجه لان حالة
الغضب تعين تلك الارادة وكونها فوقه وتعين الصعود مسلم في غير حالة السباب قيد
بالهمز لانه لو اتى بالياء المثناة حد اتفاقا وبالجبل لانه لو حذفه حد اتفاقا ايضا كما افاده
في غاية البيان وجزم به في المعراج وهذا التقرير علمت ان اطلاقه لم مقيد بحالة الغضب
فلا يجب في حالة الرضا يعني اتفاقا ولو قال يا زاني وعكس بان قال بل انت حد الان كل واحد
منهما قذف صاحبه فيحد بطلبه ولا يلتقيان قصاصا لما مر من ان الغالب في حد القذف
حق الله تعالى قيد بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال بل انت تكافيا ولا يعزر ان
لان كل واحد وجب له على صاحبه مثل ما وجب للاخر عليه فان قلت لو ضرب كل منهما صاحبه
عزرا ويبدا بالبادي كما في القنية ولو تشاتما بين يدي القاضي عزرهما فلم لا التقيا قصاصا
هنا قلت لم يلتقيا هنا لتفاوت الجنايتين في الضرب بخلاف السب واما بين يدي القاضي

فلهتك

فلهتك حرمة الشرع ورايت بخط الشيخ الاخ رحمه الله عن الخلاصة قال المقضي عليه للقاضي
اخذت رشوة من خصمي وقضيت علي يعزره القاضي قال ابن وهبان هذا يستثنى من قولهم
ان القاضي لا يقضي لنفسه انتهى وقد يقال لا استثناء لان من اساء الادب في حق القاضي فقد
اساء الادب على الشرع فتعزير القاضي له لاجل حق الشرع لا لنفسه ولهذا قالوا يعزره ولم
يقولوا انتقاما انتهى واقول فيه نظر فقد صرحوا بانه له ان يعفو عنه كما نقله ابن الغرس
في فوايده ولولا انه لمحض الشرع لما ساغ عفوه وفي جامع الفصولين لو تشاتما بين يديه كان له
تعزيرهما صيانة لمجلس الشرع انتهى فهل له العفو عنهما لم ار المسالة في كلامهم والظاهر لا بخلاف
قوله اخذت رشوة من خصمي والفرق بين فتدبره وسياتي ان التعزير كما يكون حقا للعبد
يكون حقا لله تعالى ولو قال لامراته يا زانية وعكست بان قالت بل انت حدت المراة ولا لعان
والاصل ان الحدين اذا اجتمعا وفي تقديم احدهما اسقاط الاخر وجب تقديمه احتيالا للدرء
واللعان قايم مقام الحد فتقديم حد المراة يبطل اللعان لانها تصير محدودة في قذف وتقديم
اللعان لا يسقط حد القذف لانه يجري على الملاعنة وعن هذا قلنا لو قال لها يا زانية بنت الزانية
فخاصمته الام فحد سقط اللعان ولو قالت في جواب قوله يا زانية زنيت بك بطلا اي الحد
واللعان لانه يحتمل انها ارادت به ما قبل النكاح فتحد لقذفها له ولا لعان لتصديقها اياه او ما
كان معه بعد النكاح واطلقت عليه زنا للمشاكلة فيجب اللعان دون الحد والحكم بتعيين احدهما
بعينه متعذر فوقع الشك في كل من وجوب اللعان والحد فلا يجب واحد بالشك حتى لو زاد الشك
بان قالت قبل ان اتزوجك او كانت اجنبية حدت فقط وهو ظاهر ولو ابتدات الزوجة فقالت له يا زاني
فالحكم كذلك للمعنى الذي ذكرناه ودخول هذا في الاطلاق كما في البحر خلاف الظاهر وما نقلناه جرى
عليه الشمني تبعا لشراح الهداية قيد بالخطاب لانها لو قالت انت ازنى مني حد الرجل فقط كما في
الخانية وان اقر الزوج بولد ثم نفاه لاعن لان النسب لزمه باقراره وبالنفي بعده صار قاذفا
لزوجته فيلاعن وان عكس بان نفاه اولا ثم اقر به قبل اللعان حد لانه لما اكذب نفسه بطل
اللعان الذي كان وجب بنفي الولد لانه ضروري صير اليه ضرورة التكاذب بين الزوجين
فكان خلفا عن الحد فاذا بطل صير الى الاصل والولد له فيهما اي في الصورتين اما في الثانية
فظاهر واما في الاولى فلان سبب اللعان وان كان هو النفي الا ان قطع النسب ليس من ضرورة
اللعان بنفي الولد الا ترى انه لو نفاه بعد ان تطاولت المدة بعد الولادة فانه يلاعن ولا يقطع
النسب ولو قال ليس هذا الولد بابني ولا ابنك بطلا اي الحد واللعان لانه انكر الولادة
وبذلك لا يصير قاذفا ومن قذف امراة معها ولد لم يدر اي لم يعلم ابو ولدها
حال القذف او وجدت ومات فهذه شروع في مسايل لا حد فيها هذه اولاها والثانية ما اشار
اليه بقوله او لاعنت بولد نفاه الزوج وقطع القاضي نسبه عنه والحقه بامه لان امارة
الزنا منها وهي ولادة ولد لا اب له قايمة فانتفت عفتها قيد بكون اللعان بولد لانه لو كان
بغيره حد قاذفها وهو وان كان قايما مقام حد القذف في حقها وبه تسقط عفتها لكنه قايم

مقام حد القذف في حقه وبالنظر الي هذا يكون محصنة فتعارض الوجهان فتساقطا كذا
في العناية او قذف رجلا وطي امراة في غير ملكه اي وطيا حراما لعينه من كل وجه بان
كانت اجنبية او مكرهة او من وجه كما افاده بقوله او امة مشتركة بينه وبين غيره وبقي ما لو
كانت الحرمة موبدة كوطي امته التي حرمت عليه بالرضاع او بالمصاهرة بشرط ان يكون ثبوتها
بالاجماع او بخبر مشهور عند الامام وانما لا يحد لسقوط عفته بذلك ومن الحرام لعينه جارية
ابنه المنكوحة فاسدا والامة المستحقة وكذا لو وطي محارمه بنكاح او جمع بينهن او امة تزوجها
علي حرة ولو نظر الي فرج امراة او لمسها بشهوة ثم زاملها او بنتها او اشتراها فوطيها لا يسقط
احصانه عند الامام وقالا يسقط او قذف مسلما زني في زمن كفره حربيا كان او ذميا
وسوا كان في دار الحرب او في دار الاسلام بان قال له زنيت وانت كافر او اطلق ثم اثبت انه
زني في كفره لان به يسقط احصانه او قذف مكاتبا مات عن وفا لا يحد في هذه المسايل وقد
مر الوجه فيما عدا المكاتب واما هو فلاختلاف الصحابة في موته حرا او عبدا فاورث شبهة
وعرف منه انه لو مات لا عن وفا فلا حد علي قاذفه بالاولي واما اذا كان الوطي حراما لغيره
فانه يحد افاد ذلك بقوله وحد قاذف واطي امة مجوسية وامة اشتراها شرا فاسدا
واختين جمع بينهما في ملكه وحايض هي زوجته ونفسا ومظاهر منها ومكاتبة لان ملك المتعة
فيهن ثابت وما عرض من الحرمة مظن علي شرف الزوال فلا يسقط احصانه وحد ايضا قاذف مسلم
نكح امه او غيرها من المحارم في حال كفره عنده خلافا لهما والخلاف مبني علي انه صحيح عنده
وفاسد عندهما وحد ايضا مستامن قذف مسلما هذا ما رجع اليه الامام نظرا الي ان فيه
حق العبد وان كان حق الله هو المغلب علي ما مر وقد التزم ايفا حقوق العباد واما حد
الخمر فلا يجب اتفاقا ولا يجب حد الزنا والسرقة خلافا للثاني ويجب علي الذمي جميع الحدود
الا حد الخمر قاله الاتقاني ومن قذف غيره او زنا او شرب الخمر مرارا سوا كان القذف
لواحد او لجماعة بكلمة كانتم زناة او بكلمات وسوا طلب كلهم او بعضهم فحد فهو اي الحد
للكل اما في الزنا والشرب فلان المقصود من اقامة الحد هو الانزجار واحتمال حصوله بالاول
قايم فيتمكن شبهة فوات المقصود في الثاني والحد يندرا بالشبهات اجماعا والحق حد القذف
بهما لان المغلب فيه حق الله علي ما مر ومن فروع التداخل ما لو قذف واحدا فحد الا سوطا
ثم قذف اخر في المجلس فانه يتم الاول وقالوا لو قذف وهو عبد فاعتق ثم قذف اخر فطالبه
الاول حد اربعين وان طالبه الثاني كمل له الثمانون لوقوع الاربعين لهما قاله الشارح ولو
ضرب للزنا او الشرب بعض الحد فهرب ثم زني او شرب ثانيا حد حدا استينافا ولو كان ذلك
في القذف فان حضر الاول تم الحد ولا شي للثاني وان حضر الثاني وحده يجلد حدا استينافا
انتهي وعلي هذا فيحمل ما مر من انه يكمل السوط فقط علي ما اذا حضرا جميعا ومن انه لو قذف جماعة
يكتفي بحد واحد علي ما اذا كان القذف لهم قبل ان يضرب البعض فقيد بكون الحد وقع بعد
الفعل المتكرر لانه لو شرب فحد ثم شرب وزني ثانيا فانه يحد ثانيا لان حد الزنا يجب باعتبار

المستوفي

المستوفي من منافع البضع والمستوفي الثاني غير الاول وكذا المشروب ثانيا غير الاول بخلاف ما اذا
قذف المحدود ثانيا المقذوف الاول حيث لا يحد ثانيا لان المقصود هو اظهار كذب القاذف ودفع
العار عن المقذوف حصل بالاول هكذا قرره الشارح في السرقة وهو باطلاقه شامل لما اذا كان
القذف الثاني بعين اللفظ الاول او بغيره بعد ان يتحد المقذوف اما لو اختلف بان قذفه
فحد ثم قاله يا ابن الزانية وامه ميتة فخاصمه فانه يحد ثانيا كما لا يخفي تكميل اقرب الزنا
والسرقة والشرب والقذف وفقا عين رجل بيد الامام بالقصاص في العين ويحبسه فاذا برا
حده للقذف لانه مشوب بحق العبد والاول خالص حقه فقدم فاذا برا اخرجه ثم هو مخير ان شا
بدا بحد الزنا وان شا بحد السرقة وجعل حد الشرب اخرها لانه اضعف فان كان محصنا اقتص منه
في العين ثم بعد حد القذف يرجمه لان حد السرقة والشرب محض حق الله تعالي ومتي اجتمعت
الحدود بحق الله تعالي وفيها قتل نفس قتل وترك ماسوي ذلك نقلاذ لك عن الحبر بن مسعود لان
المقصود الزجر له ولغيره واتم ما يكون باستيفا النفس والاشتغال بما دونه لا يفيد الا انه
يضمن المال المسروق فيوخذ من تركته لان الضمان انما يسقط لضرورة القطع ولم يوجد والله
الموفق فصل في التعزير وفي القاموس انه من اسما الاضداد
يطلق علي التفخيم والتعظيم وعلي التاديب وعلي اشد الضرب وعلي ضرب دون الحد انتهي قال الشيخ بن حجر
المكي الظاهر ان هذا الاخير غلط لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعرف الا من جهة الشرع
فكيف نسب لاهل اللغة الجاهلين بذلك من اصله والذي في الصحاح بعد تفسيره بالضرب
ومنه سمي ضرب ما دون الحد تعزيرا فاشار الي ان هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة
اللغوية بزيادة قيد هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوها
المنقولة لوجود المعني اللغوي فيها بزيادة وهذه دقيقة مهمة تفطن لها صاحب الصحاح
وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتعين التفطن له انتهي
لما ذكر الزواجر المقدرة شرع في غير المقدرة واخرها لضعفها والحقه بالحدود مع ان منه
ما هو محض حق العبد لما انه عقوبة ولذا لا تقبل فيه شهادة النسا مع الرجال عند الامام وعندهما
وان قبلت لكنه لا يضرب وانما يحبس كذا في الكرخي وجزم الجندي بقبول شهادة النسا فيه وسياتي
في الشهادات ان شا الله تعالي قال في الكشاف العزر المنع ومنه التعزير لانه يمنع من معاودة
القبيح وعرفا تاديب دون الحد وذلك التاديب لا يختص بالضرب بل قد يكون به فيكون
دون الحد وبالصفع والحبس وتعريك الاذن وبالكلام العنيف وبنظر القاضي اليه بوجه
عبوس وبالشتم بعد ان لا يكون قذفا كما في المجتبي وما في الخلاصة سمعت من ثقة ان يكون
باخذ المال ايضا ان راي القاضي ذلك ومن جملة ذلك من لا يحضر الجماعة مبني علي اختيار من
قال بذلك لقول ابي يوسف فانه روي عنه انه يجوز للسلطان التعزير باخذ المال كذا في
الفتح ومعناه كما قال البزازي ان امساكه عنده مدة لينزجر ثم يعيده اليه لا انه ياخذه
لنفسه او لبيت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز اخذ مال مسلم بغير سبب شرعي انتهي ثم انما

مطلب معنا اخذ المال امساكه عنده مده ليزجر ثم يعيده اليه

يرده اليه اذا تاب فان ابى من توبته صرفه الامام الى ما يرى وفي شرح الاثار التعزير باخذ
المال كان في ابتدا الاسلام ثم نسخ كذا في المجتبى وعندهما وباقي الائمة الثلاثة لا يجوز
التعزير به وقد يكون بالقتل فقد سيل الهندواني عمن وجد رجلا مع امراة لا يحل له قتله
قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يقتله وان علم انه لا ينزجر
الا بالقتل حل له قتله وان طاوعته المراة قتلها ايضا وفي المنية وجد رجلا مع امراته يزني
بها او مع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمراة جميعا كذا في الشرح قال في البحر فقد افاد
التفريق بين الاجنبية والزوجة والمحرم ففي الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط المذكور من عدم
الانزجار بالصياح والضرب وفي غيرها يحل مطلقا انتهى واقول لا نسلم ان ما عن الهندواني نص في
الاجنبية لم لا يجوز ان يكون المعنى بامراة له وخصها لتعم الاجنبية بالاولى ويدل على ذلك ما في
حدود البزازية قد وجد مع امراته رجلا ان كان ينزجر بالصياح وبما دون السلاح لا يحل قتله
وان كان لا ينزجر الا بالقتل حل قتله وان طاوعته حل قتلها ايضا وهذا نص على ان التعزير
بالقتل يليه غير المحتسب انتهى ولهذا يندفع التدافع بين كلامي الهندواني ونجوز ان يقال
تنكير المراة دلالة على انه لا فرق بين الزوجة والاجنبية وقد افصح عن ذلك في الخانية حيث
قال راى رجلا يزني بامراته او بامراة رجل اخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا
حل لهذا الرجل قتله وان قتله فلا قصاص عليه وذكر مثله في السرقة حيث قال راى رجلا يسرق
ماله فصاح به او ينقب حايطه او حايط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل له قتله
ولا قصاص عليه انتهى وغاية الامر ان ما في منية المفتي وعليه جرى الخبازي في مختصر المحيط مطلق
لكنه يجب حمله على التقييد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور
مطلقا وهو الحق واعلم انه في الخانية شرط في جواز قتل الزاني ان يكون محصنا وفي السارق
ان يكون معروفا بالسرقة وبالاول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بانه ليس من الحد
بل من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فان هذا المنكر حيث تعين القتل طريقا
في ازالته فلا معنى لاشتراط الاحصان فيه وكذا اطلقه البزازي وفي المجتبى الاصل ان كل
شخص راى مسلما يزني ان يحل له قتله وانما يمتنع خوفا من ان لا يصدق في انه زنى وعلى هذا
القياس المكابرة وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة والاعونة والسعاة يباح قتل
الكل ويثاب قاتلهم وقد يكون بالنفي ايضا فقد ذكر العيني في شرح البخاري ان من اذى الناس
مطلقا ينفى عن البلد وبذلك افتى عبد الله بن عمر وبالاخراج من الدار قال البزازي ويتقدم
الاعذار على مظهر الفسق في داره فان كف فيها والا حبسه او ادبه اسواطا او ازعجه عن
داره اذ الكل يصلح تعزيرا وعن الصفار الزاهد انه امر بتخريب دار الفاسق ثم في قول الهندواني
ان كان ينزجر بالضرب تنصيص على ان التعزير يملكه الانسان وان لم يكن محتسبا وصرح بذلك
في المنتقى وهذا لانه من باب ازالة المنكر باليد والشارع ولى كل احد ذلك كذا في الفتح وقيد
في القنية بكونه حال المعصية حيث قال راى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعزره بغير

[مطلب التعزير باخذ المال نسخ]

[لعله]

[مطلب من اذى الناس ينفى]

اذن

اذن المحتسب فللمحتسب ان يعزر المعزر ان عزره بعد الفراغ منها قال رضي الله عنه قوله ان
عزره بعد الفراغ منها فيه اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وانه حسن
لان ذلك نهي عن المنكر وكل احد مامور به وبعد الفراغ ليس بنهي لان النهي عما مضى لا يتصور وهذا
ايضا مقيد بغير الزوج والمولى لما في دعوى الخانية لا يختص الامام باقامة التعزير فان الزوج
يؤدب المراة والمولى يؤدب العبد وما في القنية من عليه التعزير اذا قال للرجل اقم علي التعزير
ففعل ثم رفع الى القاضي فانه يحتسب به محمول في حق العبد على انهما حكماه ففي فتح القدير الذي
يجب حقا للعبد لتوقفه على الدعوى لا يقيمه الا الحاكم الا ان يحكما فيه ثم التعزير ليس فيه
شي مقدر وانما هو مفوض الى راي الامام لان المقصود منه الزجر واحوال الناس فيه مختلفة
ذكره السرخسي والمرغيناني وجعله في الثاني على مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية
بالاعلام بان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الاشراف وهم الامراء والدهاقين
بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير الاوساط وهم السوقة بالجر والحبس
وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب انتهى وهذا يقتضي عدم تفويضه الى القاضي على معنى
انه ليس له ان يعزر بغير المناسب والاول يقتضي ان له ذلك وينبغي ان لا يكون ما في الثاني
على اطلاقه فان من كان من اشراف الاشراف لو ضرب غيره فادماه لا يكتفى في تعزيره بقول
القاضي ما مر اذ لا ينزجر بذلك وقد رايت بعض القضاة من الاخوان اذ ادبه بالضرب
بذلك وارى انه صواب واعلم انه ينقسم الى ما هو حق الله وحق للعبد والاول يجب
على الامام ولا يحل له تركه الا فيما اذا علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ثم انه يتفرع عليه انه يجوز
اثباته بمدع شهد به فيكون مدعيا شاهدا اذا كان معه اخر وما في الخانية وغيرها لو كان
المدعى عليه ذا مروة وكان اول ما فعل يوعظ استحسانا فلا يعزر فان عاد وتكرر منه
روي عن الامام انه يضرب يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمكن
القاضي فيها من اسقاط التعزير كذا في الفتح ملخصا وفيه ويعزر من شهد شرب الشاربين
والمجتمعون على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر والمفطر في نهار رمضان
يعزر ويحبس والمسلم يبيع الخمر او باكل الربا يعزر ويحبس وكذا المغني والمخنث والنايحة
يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة ثم قال ويعزر من قبل اجنبية او عانقها او مسها
بشهوة انتهى ولم ار ما اذا وجد منه رايحة الخمر وينبغي ان يعزر وهي حادثة الفتوى
وفي كراهة الظهيرية رجل يصلي ويضر الناس بيده ولسانه فلا باس باعلام السلطان به
لينزجره قال الشيخ الاخ في رسالة له في هذا حسنة قد استفيد من هذا ان اعلام القاضي
بذلك يكون لتعزيره وهو من باب الاخبار فلا يحتاج الى لفظ الشهادة ولا الى مجلس القضا ونبه
المص على ما هو حق العبد بقوله **ومن قذف** ولو كان القاذف صبيا **مملوكا او كافرا** حاصله قذف
غير محصن **بالزنا او** قذف **مسلما** او ذميا كما في الفتح وفي القنية قال ليهودي او مجوسي
يا كافر يأثم ان شق عليه قال في البحر ومقتضاه ان يعزر انتهى وفيه نظر وسياتي ما يرشد

[مطلب ليس في التعزير شيء مقدر الخ]

[مطلب رجل يصلي ويضر الناس بيده ولسانه فلا باس باعلام السلطان به الخ]

اليه **يا فاسق** هذا اعني اطلاق القذف على الشتم مجاز شرعي وان كان حقيقة لغوية اذ هو
الرمي لغة ثم انما يعزر لهذه الالفاظ اذا لم يكن المقول له متصفا بها فان كان لا يعزر
لانه صادق في الاخبار ومن هذا قال في الخانية لو قال لفاسق يا فاسق او للص يا لص لا يجب
شي فان انكر كونه فاسقا وعلم القاضي بفسقه او كان معروفا به كمكاس مثلا لم يعزر وبهذا
قال في الفتح انما يجب التعزير فيمن صح لم يعلم اتصافه به اما من علم اتصافه به فان الشين
قد الحقه هو بنفسه قبل قول القايل انتهي وان لم يعلم لكن اراد القايل اقامة البينة على فسقه
قال في القنية لا تسمع لان البينة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل ولو اراد اثبات فسقه
ضمنا لما تصح فيه الخصومة كما في جرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه رده تقبل فكذا
هذا قال في البحر وهذا اذا شهد واعلى فسقه ولم يبينوه فان بينوه بما يتضمن اثبات
حق لله تعالي او للعبد قبلت كان ادعي القايل انه راه قبل اجنبية واقام شاهدين
بذلك قبلت بلا شك وعلى هذا فينبغي للقاضي ان يسال القايل عن سبب فسقه فان بين
سببا شرعيا طلب منه اقامة البينة عليه فلو قال هو ترك الواجب عليه ينبغي ان يعين ثم
يسال القاضي عما يجب عليه تعلمه من الفرايض فان لم يعرفها اثبت فسقه لما في المجتبي
من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته والمراد ما يجب عليه تعلمه منه هذا اذا لم
يخرج ذلك مخرج الدعوي لما في القنية ادعي عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر
وفي السراجية ادعي عليه ما يوجب تكفيره وعجز عن الاثبات لا يجب عليه شي اذا صدر
الكلام على وجه الدعوي عند الحاكم اما اذا صدر على وجه السب والانتقاص فانه
يعزر وفي الخلاصة ادعي عليه انه قال له يا فاسق ونحوه مما يوجب التعزير فانكر
لا يحلفه بالله ما قلت هذا لكن يحلف بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي انتهي
وانما يحلف فيه لانه محض حق العبد ولهذا يجوز فيه الابرا والعفو والشهادة على الشهادة
كذا في الخانية وهو ظاهر في ان ما كان منه حقا لله تعالي لا يحلف فيه كما اذا ادعي عليه
انه قبل اجنبية مثلا وقدمنا عن الفتح انه ليس للامام تركه يعني بالعفو لكن يشكل عليه
ما في القنية من تشكيلا لاثار التعزير الي الامام عند علمائنا الثلاثة والشافعي والعفو
اليه ايضا قال الطحاوي وعندي ان العفو للمجني عليه قال رضي الله عنه ولعل ما قاله في
الواجب حقا لله تعالي وما قاله الطحاوي في الواجب للعبد كما اذا اجني على انسان **يا كافر**
فيه ايما الي انه لا يكفر وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول انه يكفر قال في خزانة المفتيين
والاول اصح وفي الذخيرة المختار للفتوي انه ان اراد الشتم ولا يعتقده كفرا لا يكفر
وان اعتقده كفرا فخاطبه بهذا بنا على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما اعتقد المسلم كافرا
فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ورايت في التاترخانية عن المضمرات قال بعضهم من قال
لاخر يا كافر لا يجب التعزير ما لم يقل يا كافرا بالله لان الله تعالي سمي المومن كافرا بالطاغوت
فيكون محتملا انتهي وفي الخلاصة لو اجابه بقوله لبيك كفر قال في البحر ولا يخفي ان قوله

مطلب
اراد اقامة البينة على فسقه
لا تسمع ولو اراد اثبات فسقه
ضمنا تقبل

مطلب
يسال القاضي عن سبب فسقه
فلو قال هو ترك الواجب
عليه الخ

يا رافضي او يا مبتدعي بمنزلة يا كافر لان الرافضي كافر ان سب الشيخين ومبتدع ان فضل
عليا كما سياتي وانت خبير بان التفصيل في يا كافر ياتي في المبتدعي **يا خبيث** الاولي للانسان فيما
اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالوا ولو قال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولو
رفع الي القاضي ليوديه يجوز ولو اجاب مع هذا فقال بل انت لا باس به كذا في الفتح وفي
السراج لو قال يا بليد عزر لانه يستعمل بمعني الخبيث الفاجر **يا لص يا فاجر** لم ار من فرق بين
الفسق والفجور والظاهر ان الاول اعم والثاني اخص ومن هذا قال في القنية شهد احدهما
انه قال له يا فاسق والاخر انه قال له يا فاجر لا تقبل **يا منافق يا لوطي** فيه ايما الي انه لا يسال
عن نيته وقيل يسال فان عني انه من قوم لوط صلي الله عليه وسلم لا يعزر وان عني انه يعمل عمل قوم
لوط عزر على قول الامام وحد على قولهما والصحيح انه يعزر ان كان في غضب قلت او هزل ممن تعود
بالهزل بالقبيح كذا في الفتح **يا من يلعب بالصبيان** اي معهم **يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث**
بالمثلثة وهو من لا غيرة له ممن يدخل على امراته **والقرطبان** نعت سوء في الرجل لا غيرة
له عن الليث وعن الازهري هذا من كلام الحاضرة ولم ار البوادي نطقوا به ولا عرفوه
كذا في المغرب وهو ظاهر في ترادفهما وبه صرح ملا خسرو وقال انه معرب قلتبان وفي
اقتصار المتن على تفسيره ايما اليه حيث قال هو الذي يري مع امراته او محرمه رجلا فيدعه
خاليا بها وقيل هو المتسبب للجمع بين اثنين لمعني غير ممدوح وقيل هو الذي يبعث
امراته مع غلام بالغ او مع مزارعه الي الضيعة او ياذن لهما بالدخول عليها في غيبته انتهي
وعلى كل تقدير فهو المعني بالعرص في ديارنا بكسر الراء وبالسين والعوام يلحنون فيه
فيفتحون الراء وياتون بالصاد قاله العيني **يا مخنث** بفتح النون اما بكسرها فمرادف للوطي
يا خاين يا ابن القحبة فيه ايما الي انه اذا شتم اصله عزر بطلب الولد كيا ابن الفاسق
يا ابن الكافر وانه يعزر بقوله يا قحبة فان قلت ينبغي وجوب الحد به لما في الظهيرية
القحبة الزانية من القحاب وهو السعال وكانت الزانية من العرب اذا مر بها رجل سعلت
ليقضي منها حاجته فسميت الزانية قحبة انتهي وقيل هي افحش من الزانية لانها قد تفعل سرا
والقحبة به تجاهر بالاجرة وقيل من همتها الزنا قلت حد القذف انما يجب اذا قذفه بصريح
الزنا او ما في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضا كما مر في قوله لست لابيك او لست بابن
فلان في غضب ولفظ قحبة لم يوضع لمعني الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعني اخر
كما مر ولا يدل عليه اقتضا ايضا وهو ظاهر قاله خسرو **يا زنديق** هو بمعني المنافق وهو زند
وزند اسم كتاب المجوس كذا في المغرب **يا قرطبان** وقد مر **يا ماوي الزواني او اللصوص**
يا حرام زاده وهو المتولد من الحرام وهو اعم من الزنا كالوطي في حالة الحيض وفي العرف
لا يراد الا ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبيث اللييم **عزر** لانه اذاه والحق الشين به
قال في شرح الطحاوي والاصل ان كل من ارتكب منكرا او اذي مسلما بغير حق بقول او فعل
وجب عليه التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا كيا كلب ويا خنزير على ما سياتي **ويا كلب**

يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغا بالبا الموحدة والغين المعجمة المشددة وهو المابون بالفارسية ويقال لبابا وكانه انتزع من البغا كذا في المغرب **يا مواجر** قال خسرو والمواجر يستعمل فيمن يوجر اهله للزنا لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى الموجر **يا ولد الحرام يا عيار** بالعين المهملة المفتوحة واليا المثناة المشددة عن ابي دريد هو كثير المجي والذهاب وهو معنى ما في الاجناس هو المتردد بلا عمل وقال ابن الانباري هو الذي يخلي نفسه وهواها ولا يردعها ولا يزجرها **يا ناكس يا منكوس** النكس بالكسر الرجل الضعيف والمنكوس المغلوب وكانه دعا عليه **يا سخرة يا ضحكة** بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس قاله ملا خسرو ثم قال والسخرة ايضا كذلك **يا كشحان** بالحا المهملة **يا بله يا موسوس** بكسر الواو وسمي بذلك لانه يحدث شيا في ضميره **لا** اي لا يعزر في هذه الالفاظ اما اذا جعله حيوانا صامتا فلانه ما الحق الشين به اما اذا الحقه بعينه للتيقن بكذبه واختار الهندواني انه يعزر لتعارف هذه الالفاظ في الشتم في زماننا وقيل ان كان المقول له من الفقها والاشراف عزر والا فلا كذا في التبيين للهداية وهذا احسن ما قيل وسوى غير واحد بين قوله يا حجام يا ابن الحجام في عدم التعزير وجزم الشمني بالتعزير في الثاني وهو تحكم وما في البحر من الفرق بان كذبه غير ظاهر لموت ابيه بخلاف الاول لان حرفته مشاهدة مدفوع بان الحكم بتعزيره غير مقيد بموت ابيه وعن هذا فينبغي التعزير في يا بغا بالاولى قال في البحر لانه بمعنى يا مفتوح وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه لانه الحق الشين به الا ان خسرو وجه عدم التعزير بانه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا وعدم الحاق الشين به في يا مواجر يا عيار بالمعنى المتقدم ظاهر وينبغي وجوبه في يا ولد الحرام بل اولى من حرام زاده واما يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا ابله ففي غاية البيان عن الولوالجية لو قال يا ابله يا ناكس يا مسوف لا يعزر لانه ما الحق الشين به وكذلك لو قال يا ساحر يا ضحكة يا مقامر هكذا ذكر في بعض المواضع وفيه نظر والظاهر انه يجب انتهى وقد علمت ان سخرة بمعنى من يسخر عليه الناس كضحكة وعلى هذا فيجب التعزير وفي السراج لو قال يا لاهي ويا سخرة ويا مضحكة يا مقامر يا سوقي فالظاهر انه يجب عليه التعزير واما الكشحان فقال بعضهم انه يعزر به وهو الحق لانه كما في المغرب مرادف للديوث وقد علمت انه بمعنى المعرس وما قدمناه من الاصل السابق يعين ما قلناه ـــــ مما يعزر به الورع البارد كما اذا وجد ثمرة ملقاة على الارض فعرفها كذا في التاترخانية **واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا** عند الامام لما رواه البيهقي من قوله صلى الله عليه وسلم من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين ولا شك ان حد الرقيق اربعون فنقص عنه سوط وقال ابو يوسف في ظاهر الرواية عنه اكثره خمسة وسبعون سوطا اعتبارا باقل حدود الاحرار والنقص عنه خمسة ماثور عن علي رضي الله عنه هذا في الحر اما العبد فاكثر تعزيره خمسة وثلاثون لان ادنى حده اربعون فنقص منه خمسة كالحر كذا في السراج الوهاج وروى هشام عنه وهو

قول زفر وهو القياس انه ينقص عنه سوطا واحدا وفي التاترخانية وهو الاصح وقول محمد مضطرب فهو بعض المواضع ذكره في الكتاب مع الامام وفي رواية مع الثاني وفي الحاوي القدسي اكثره في الحر خمسة وسبعون سوطا عند ابي يوسف وبه ناخذ وفي مال الفتاوى ارتدت لتفارق زوجها تجبر على الاسلام وتعزر خمسة وسبعين سوطا عند ابي يوسف وبه ناخذ وليس لها ان تتزوج بغير زوجها به اخذ الفقها قال في البحر وقد وقع التردد فيما لو اعتدى عليه فضربه خمسين سوطا كيف يعزر واقول لا معنى لهذا التردد مع قول المص بعد ومع حبسه بعد الضرب **واقله ثلاثة** لان ما دونها لا يقع به الزجر هذا راي القدوري وذكر مشايخنا ان ادناه على ما يراه الامام حتى لو راى انه ينزجر بسوط واحد اكتفى به وعلى قول القدوري يكمل له ثلاثة **وصح** اي جاز **حبسه بعد الضرب** لانه عجز عن الزيادة من حيث العدد لما روينا وقد لا يحصل الغرض بذلك القدر من الضرب فله ان يضم الحبس اليه كذا في الشرح وهو صريح في دفع التردد السابق ثم الحبس اعم من حبسه في بيته بان يمنعه من الخروج منه او السجن **واشد الضرب التعزير** لانه جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يودي الى فوات المقصود ثم معنى شدته قوته فقد ذكر في حدود الاصل انه يضرب في موضع واحد لان موضوعه ما في الاشربة اذا عزر ادنى التعزير وما في الحدود اذا بلغ به اقصاه خوفا من افساد العضو بان اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع او اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج **ثم حد الزنا** لان جنايته اعظم **ثم حد الشرب ثم حد القذف** لان جناية الشرب مقطوع بها بالمشاهدة وجناية القذف غير مقطوع بها لجواز ان يكون صادقا في القذف كما مر **ومن حد او عزر فمات** بسبب ذلك **فدمه هدر** لانه فعل ما امر به وفعل المامور لا يتقيد بالسلامة كالفصاد ونحوه **بخلاف الزوج اذا عزر زوجته بترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة والخروج من البيت** فماتت ضمن ديتها والفرق انه في هذه الحالة مباح لا واجب فصح تقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق ونحوه واورد ما لو جامع امراته فماتت او افضاها فانه لا يضمن عند ابي ح وابي يوسف مع انه مباح واجيب بانه ضمن المهر بذلك الجماع فلو وجبت الدية لوجب ضمانان بمضمون واحد وجعله من ذلك ترك الصلاة هو ما عليه الكثير والمذكور في النهاية انه لا يجوز لان المنفعة انما تعود في ذلك اليها وليس الجواز مقصورا على الاربعة بل له تعزيرها بما في معناها كما في البدايع فمن ذلك ما لو ضربت جاريته لغيرة لحقتها ولم تتعظ بوعظه كما في القنية قال في البحر وينبغي ان يلحق بذلك ما لو ضربت ولدها الصغير عند بكائه وقالوا لو قال لها ان ضربتك لغير جناية فامرك بيدك فشتمته او مزقت ثيابه او اخذت لحيته او قالت له يا حمار يا ابله او كلمت اجنبيا او الزوج او تشاغبت معه فسمع صوتها اجنبي ودعت عليه او اعطت شيا من ماله بغير اذنه مما لم تجر العادة به فضربها لا يكون الامر بيدها لان ذلك كله جناية وهو ظاهر في ان له ان يعزرها في هذه المواضع الا انه على ظاهر الرواية ينبغي عدم

التعزير في ايجاد ربا ابدله وعلى القول الثاني ان لان المقول له من الاشراف يعزر القايل والا
لا وينبغي ان يفصل في الزوج الا ان يفرق بين الزوجة وغيرها والموضع يحتاج الى تدبر
وتامل واعلم ان تعزيرها لترك الزينة مقيد بما اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية وكذا
الاجابة بما اذا كانت طاهرة عن الحيض والنفاس والخروج بما اذا لم يكن ماذونا فيه شرعا
واطلاق الزوجة يعم الصغيرة وقدمنا ان للولي ضرب الصغير على الصلاة اذا بلغ سبعا
وينبغي ان يكون الزوج كذلك وافاد في القنية ان له ان يكره ولده الصغير على تعلم القران
والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين وفي المجتبي للصغير لا يمنع وجوب التعزير الا اذا
كان حقا لله تعالى وما عن الترجماني من اعتبار البلوغ فيه اراد به ما كان حقا لله تعالى
كما اذا زنا او سرق توفيقا ونسال الله مزيد التوفيق انه بالاجابة جدير وحقيق

كتاب السرقة

بفتح السين وكسر الراء ولذا اسكانها مع فتح السين وكسرها لما فرغ من ذكر المزاجر المتعلقة
بصيانة الانفس والعقول والاعراض شرع في المتعلقة بصيانة الاموال ولا خفاء في اصالة
الاول ثم هي قسمان صغرى وكبرى بدا بالكلام على الاولى لكثرتها وهي لغة اخذ الشي في خفا
تتعدى بنفسها وبحرف الجر وتسمية المسروق سرقة مجاز كما في المغرب وركنها الاخذ
ومن ثم بدا به ثم ذكر الشرايط فقال هي اخذ مكلف ولو انثى او عبدا او كافرا فخرج الصبي
والمجنون فان كان يجن ويفيق فسرق في حال افاقته قطع والا لا ولا بد ان يكون ناطقا
مبصرا فلا يقطع بسرقة الاخرس لجواز ان يدعي شبهة لو كان ناطقا ولا الاعمى لانه
جاهل بمال غيره خفية خرج به الاخذ مغالبة او نهبا فلا قطع به لو كان في المصر نهارا
وان دخل خفية استحسانا ثم ان كانت نهارا اعتبرت الخفية ابتدا وانتهاء وان ليلا اعتبرت
ابتدا فقط اذ غالب السرقات فيه تصير مغالبة لانه قلما يخفى الدخول والاخذ بالكلية
ومن ثم قلنا لو كان صاحب الدار يعلم دخوله واللص لا يعلم كونه فيها او يعلمه اللص وصاحب
الدار لا يعلم دخوله او كانا لا يعلمان قطع ولو علما لا يقطع كذا في الفتح وجزم الشارح بعدم القطع
فيما اذا زعم رب الدار ولم يعلم اللص وجرى على الاول في المحيط والخلاصة وغيرهما وعليه
فيكفي في الخفية ظن السارق قدر اي مقدار عشرة دراهم لما رواه محمد عن ابي حنيفة
يرفعه لا تقطع اليد في اقل من عشرة دراهم ولو كان موقوفا لكان له حكم الرفع لان المقدرات
الشرعية لا دخل للعقل فيها واسم الدراهم يطلق على المضروبة عرفا قال في المغرب الدراهم
اسم للمضروبة فقوله مضروبة تاكيد وهذا يعني اشتراط كونها مضروبة هو ظاهر
الرواية وهو الاصح لظاهر الحديث ورعاية لكمال الجناية ومن ثم شرطنا جودتها فلا قطع
لو كانت زيوفا او نبهرجة ولا بد ان تكون العشرة وزن سبعة على ما مر في الزكاة وغير
الدراهم يعتبر بها حتى لو سرق دينارا قيمته اقل من عشرة لا يقطع فان كانت قيمته وقت
السرقة ووقت القطع عشرة بتقويم عدلين قطع فان نقصت وقت القطع عن عشرة لم

يقطع

يقطع الا اذا كان النقص لعيب حدث او فوات بعض العين فعلى هذا لو سرق في بلد ما
قيمته عشرة فاخذ في اخرى وقيمتها فيها اقل لا يقطع ولو سرق فضة اقل من وزن عشرة الا ان
قيمتها عشرة مضروبة لا يقطع ولا بد ان يقصد اخذ ذلك القدر حتى لو سرق ثوبا قيمته
اقل من عشرة وعلى طرفه دينار مشدود او كان فيه دراهم مضروبة لا يقطع الا اذا كان وعاها
كذا في التجنيس وان يكون للمسروق منه يد صحيحة فلا يقطع السارق من السارق هكذا
اطلقه الكرخي والطحاوي لان يده ليست يد امانة ولا ملك فكان ضايعا قلنا يفي ان تكون
يد غصب والسارق منه يقطع فالحق ما في نوادر هشام عن محمد ان قطعت الاول لم يقطع الثاني
وان درات عنه الحد قطعته ومثله في امالي ابي يوسف كذا في الفتح ولا بد ايضا ان يخرج
النصاب ظاهرا حتى لو ابتلع دينارا في الحرز وخرج لا يقطع وان يخرجه مرة واحدة اتحد مالكه
او تعدد فلو اخرج بعضه ثم دخل واخرج باقيه لم يقطع وان تكون السرقة في دار الاسلام
حتى لو سرق في دار الحرب او البغي فاخذ في دار الاسلام لا يقطع كما في البدايع محرزة
صفة ثانية لدراهم بمكان معد للحفظ ممنوع من الدخول فيه الا باذن او حافظ في مكان ليس
حرزا كالمساجد والصحراء وسياتي ايضاحهما يقطع ان اقر مرة هذا قولهما وهو قول اكثر
اهل العلم وقال ابو يوسف وزفر لا بد من اقراره مرتين في مجلسين اعتبارا بالشهود كالزنا وقد
استدل للاكثر بما اسنده الطحاوي قال اتي رسول الله ان هذا سرق فقال اخاله سرق
فقال السارق بلى يا رسول الله فقال اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه والرواية في اخاله
بكسر الهمزة اي اظنه وان جاز الفتح وفيه دليل على ان السارق يلقن ما يمنعه من الاقرار
وهذا نص على الاكتفا بالمرة الواحدة ومن ثم ذكر بشر رجوع ابي يوسف الى قولهما ذكره الاتقاني
قالوا ولو قال سرقت من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير قطع في العشرة وضمن المائة لانه ادعى
المقر له المائتين ولو قال سرقته ما ثتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين ولو قال انا سارق
هذا الثوب بالاضافة يقطع وبالتنوين لا لان الاول للحال والثاني للاستقبال كذا في الفتح
والظاهر ان يقال انه مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن يفي ان هذا
الاحتمال ثابت مع الاضافة ايضا فكان ينبغي ان لا يقطع ايضا فتدبره ولو اقر بالسرقة ثم هرب
لا يتبع ولو من فوره لان انه امارة الرجوع ولو رجع صريحا بعد ما اقر ولو مرتين قبل منه ذلك
في حق الحد لا في المال كما في الهداية بخلاف ما لو ثبت عليه البينة وضرب السارق لاقراره
سياتي او شهد عليه بها رجلان ثم بحصر الحجة فيهما انه لا يقطع بالنكول وان ضمن المال
قالوا ويجب على القاضي ان يسالهم عن كيفيتها لجواز ان يكون على كيفية لا يقطع فيها كان اخرج
بعض النصاب ثم عاد واخرج البعض الاخر او ناول رفيقا له فاخرجه او ادخل يده واخرج المتاع
وما هيتها لانها تطلق على استراق السمع ونقص اركان الصلاة وزمانها لانها مع التقادم لا قطع
فيها وان ضمن المال ومكانها لاحتمال انه سرق في دار الحرب وعن المسروق لان سرقة كل مال لا
توجب القطع وعن قدره لجواز ان يكون دون النصاب وعن المسروق لجواز ان يكون محرما

وهذا الاخير لم يذكره محمد واعتذر عنه السرخسي بانه حاضر مخاصم والشهود يشهدون على
السرقة منه فلا حاجة الى السوال عنه ورده في فتح القدير بان الشهادة والخصومة لا يستلزمان
بيان النسبة من السارق ولذا ذكره في الكافي فاذا بينوا ذلك على وجه لا يسقط فان عرفهم
القاضي بالعدالة قطعهم وان لم يعرف حالهم حبس المشهود عليه حتى يعدلوا والتوثق بالكفيل
ممتنع لانه لا كفالة في الحدود ثم لا يقطع الا بحضور المسروق منه والشهود فان غاب احدهم لا يقطع
وكذا في الموت وهذا في كل الحدود سوى الرجم وبقي القصاص لانه لم يحضر والاستحسان كذا في
الكافي الحاكم فان كانت على اقرار سالم عن الكل الا الزمان الحاكم من ان التقادم لا يمنع الاقرار
ووقع في بعض نسخ فتح القدير ولا يسال المقر عن المكان لكن يسال عن باقي الشروط من
الحرز وغيره وكانه تحريف والصواب انه يسال لجواز ان يكون في دار الحرب **ولو كانوا جمعا**
والحال ان السارق بعضهم قطعوا ان اصاب لكل منهم نصاب هذا استحسان سدا لباب
السرقة سواء خرج جواسعه من الحرز او بعده في فوره او خرج هو بعدهم في فورهم ولو كان فيهم صغير
او مجنون او معتوه او ذا رحم محرم من المسروق منه لم يقطع احد قيد بالجمع لانه لو سرق واحد من
عشرة من كل واحد درهما من بيت واحد يقطع لكمال النصاب **ولا يقطع بخشب** ولم تجر العادة
باحرازه ولذا قلنا انه يقطع في الابواب والاواني والساج والابنوس والقنا والصندل
وحشيش وقصب وسمك قال في الهداية يدخل فيه المالح والطري قيل الصواب المليح
او المملوح **وطير** يسار اليه قيل الا الدجاج والبط وقيل لا يقطع في جميع الطيور وهذا
القول اصح كذا في غاية البيان **وصيد وزرنيخ** قيل ينبغي ان يقطع به لانه يحرز ويصان
في دكاكين العطارين **ومغرة** بالفتحات الثلاث ولك اسكانها الطين الاحمر **ونورة** زاد
في السراج ولبن واجر وفخار وزجاج وهذا الاخير اجراه بعضهم على اطلاقه واخرون
على غير المعمول اما المعمول منه فيقطع به وزاد في المجتبى الفحم والاشنان والملح وقال في الفتح
اختلف في الوسمة والحنا والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين وبه جزم
الحدادي معللا بانه لا يتسارع اليه الفساد ثم لا لفاكهة اليابسة واما لم يقطع في هذه الاشيا
لانها توجد مباحة في دار الاسلام ولو قال كما في المجمع ولا يقطع في مباحة الاصل والمتعرضة
للفساد لكان اخصر واستغنى عن قوله **وفاكهة رطبة او على شجر** لخبر ابي داود لا قطع في ثمر
ولا كثر بفتح الكاف والثاء المثلثة الجمار يخرج من راس النخل واحطا من قال انه الحطب او صغار
النخل كما في المغرب قيد بالرطبة لانه يقطع باليابسة التي تبقى كالجوز ونحوه وفي الاسبيجابي
لو سرق ما لا يبقى حولا لا يقطع ولا احراز فيما على الشجر **ولبن ولحم** لقوله عليه الصلاة والسلام
لا قطع في الطعام والمراد والله اعلم ما يتسارع اليه الفساد كالمهيا للاكل وما في معناه كاللحم
والثمر اطلق في اللحم فعم القديد منه **وزرع لم يحصد** لما مر من التمر من عدم الاحراز قيد بذلك
لانه يقطع في الحنطة اجماعا وقيده في المبسوط بغير ايام القحط اما لو سرق فيها لم يقطع **واشربة**
مطربة اي مسكرة لان بعضها حرام فيتناول سارقها اراقتها وبعضها مختلف في اباحته

فاورث شبهة في عدم المالية واما ما حل منها ففيه القطع كالفقاع ونحوه كما قال الحدادي واما شراب
نقيع التمر والزبيب فالصحيح ان فيه القطع انتهى ولا خلاف انه يقطع في الخل والعسل كما في الشرح
لكن في المجرد قال ابو حنيفة لا قطع في الخل لانه قد صار خمرا مرة **وطنبور** لانه من المعازف الملاهي
كما في الشرح ثم قيل لفظ المعازف يجمع العود والطنبور واشباههما وقيل خاص بالتي استخرجها
اهل اليمن كذا في الجمهرة **ولا** يقطع ايضا بسرقة **مصحف ولو كان محلى** بما قيمته تعدل نصابا في
ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابي يوسف في الاملاء انه يقطع وعنه اذا بلغت الحلية نصابا
وجه الظاهر ان المقصود ما فيه ومعنى المالية فيه تبعا لا مقصودا ولذا قلنا لو سرق ثوبا
قيمته دون نصاب لكنه محلى بما يساوي نصابا لا يقطع **وباب مسجد** الاولى وباب مركب
كما في الاصلاح لانه لا قطع في الابواب مطلقا لعدم الاحراز فيها لكنه لو اعتاد سرقة ابواب
المساجد بولغ في تعزيره وحبس حتى يتوب كما قال فخر الاسلام **وصليب ذهب** وهو مثلث
تعبده النصارى كذا في غاية البيان وفي فتح القدير الصليب ما هو كهيئة خطين متقاطعين
ونقاد لكل جسم صليب **وشطرنج** بكسر الشين **ونرد** فارسي معرب ولو كانا من ذهب لتاول
السارق الكسر فيهما عن المنكر ولو سرق دراهم عليها تمثال قطع لانه انما اعد للتمول فلا يثبت فيه
تاويل **وصبي حر ولو كان معه حلي** بفتح الحا وسكون اللام كل ما لبس من ذهب وفضة او جوهر
جمعه حلي بضمها لان الحر ليس بمال وما عليه تبع له وقال ابو يوسف ان بلغ الحلي نصابا قطع
والخلاف في غير المميز اما المميز فلا يقطع اجماعا لانه خداع لا سرقة **وعبد كبير** اي مميز يعبر
عن نفسه ولو نائما او مجنونا او اعجميا لانه ليس بسرقة بل اما غصب او خداع **ودفاتر** اراد
بها الكتب المشتملة على علم الشريعة كالفقه والحديث والتفسير وغيرها من العربية
والشعر واختلف في غيرها فقيل ملحقة بدفاتر الحساب فيقطع وقيل بالشريعة لان معرفتها
قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ايراث الشبهة ومقتضى هذا
ان لا يختلف في القطع بكتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة ويمكن في كتب
الحساب والهندسة عدم القطع كذا في الفتح وينبغي ان ينظر في الاخذ لكتب السحر والفلسفة
فان كان مولعا بذلك لا يقطع للقطع بان المقصود ما فيها ويدخل في الفقه اصوله وفي الحديث
مصطلحه وفي التفسير ما افرد من متعلقاته كاسباب النزول والناسخ والمنسوخ ولم يذكر كثير
اصول الدين ولا شك انه من اعز العلوم الشرعية وفي التاترخانية عن الكافي في كتب الادب
اختلاف المشايخ ومنهم من قال يقطع وفي السراجية ولا قطع في كتاب الاشعار فيحمل ما في الفتح
على علم الشعر **بخلاف العبد الصغير ودفاتر الحساب** حيث يقطع فيهما اما الصغير وهو من
لا يعبر عن نفسه فلانه مال منتفع به ان كان يمشي ويعقل وبعرضية ان يصير كذلك ان
كان بخلافه وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك ثم ان ابا يوسف استحسن عدم القطع لانه
وان كان مالا من وجه لكنه ادمي من وجه والثاني يوجب شبهة في ماليته واما دفاتر الحساب
يعني اهل الديوان فلان المقصود منها الورق لان ما فيها لا يقصد بالاخذ اذ لا ينتفع

الاخذ به نفعا ومن ذلك دفاتر التجار كما في السراج قال في البحر وهذا يدل على ان المراد به الذي
مضى حسابه وقد قيد به كما ذكره الشمني اما التي في الديوانات المعمول بها فالمقصود على ما فيها
انتهى وينبغي ان لا يقطع في دفاتر مباشري الاوقاف اذ المقصود علم ما فيها من جهات ونقود
وردت بتركتت او وزعت في لفظ مرمات ونحوها حسب ما يفعله من يخشى الله تعالى
وكلب ولو كان كلب صيد او ماشية وفهد ولو في عنقهما ما يزيد على نصاب لان جنسهما
يوجد مباح الاصل ودف بفتح الدال والضم ما يلعب به وهو نوعان مدور ومربع ثم قاله
المطرزي وطبل ولو طبل غزو وفيها اختاره الشهيد وهو الاصح وفي الولوالجية وهو المختار لان
صلاحيته للهو صارت شبهة وبربط بفتح الموحدتين وهو العود ومزمار وكذا كل ما كان من
الات اللهو اما على قولهما وهو المفتى به من انه لا قيمة لها بدليل انه لا ضمان على متلفها فظاهر
واما على قول الامام فلان اخذها يتاول فيها الكسر نهيا عن المنكر ولا يقطع ايضا بخيانة في امانة
عنده كوديعة ونهب وهو الاخذ علانية على وجه القهر واختلاس وهو ان يختطف الشيء من
يد المالك او من بيت المال ويذهب سريعا لما في السنن الاربعة من حديث جابر عنه عليه
الصلاة والسلام انه قال ليس على خاين ولا منتهب ولا مختلس قطع وما في الصحيحين ان امراة كانت
تستعير المتاع وتجحده فامر عليه الصلاة والسلام بقطعها اجاب عنه الجمهور انه كان لسرقة صدرت
منها ونبش لقبور لاخذ اكفان الموتى بعد الدفن عندهما خلافا لابي يوسف لما روي انه عليه
الصلاة والسلام قال من نبش قطعناه ولهما قوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة
اهل اليمن وما رواه قيل منكر او محمول على السياسة لمن اعتاده وشمل اطلاقه ما لو كان القبر في بيت
مقفل هو الاصح وما لو سرق من تابوت في القافلة فيه الميت قال في البحر وما لو سرق من القبر
ثوبا غير الكفن انتهى وفي شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر واشار الى انه لا يقطع لو سرق من
البيت الذي فيه القبر مالا اخر غير الكفن لتاوله زيارة القبر او سرق من بيت فيه الميت
لتاوله تجهيزه ولا يقطع ايضا في سرقة مال عامة وهو المال الموضوع في بيت المال لانه
منهم واذا احتاج ثبت له الحق فيه بقدر حاجته فاورث شبهة والحدود تدرا بها او مشترك
بينه وبين غيره لان ثبوت حقه ملكه في بعضه شبهة قوية واما مال الوقف فقال في
البحر لم ار من صرح به ولا يخفى انه لا يقطع به وقد عللوا عدم القطع فيما لو سرق حصير
المسجد بعدم المالك فكذا هنا انتهى ولو قيل ان كان الوقف على العامة فانه كبيت المال
وان كان على اقوام محصورين فلعدم المالك حقيقة لكان حسنا وفي السراج لو اوصى له بشيء
فسرقه قبل موت الموصي قطع وان بعد الموت وقبل القبول لا يقطع انتهى والظاهر انه بعد
الموت لا فرق في عدم القطع بين كون الموصى به مفرزا كثوب او لا كثلث ماله ولا يقطع
ايضا في سرقة من مديونه مثل جنس دينه لانه استيفا لحقه ولا تعتبر المماثلة في القدر
ولا في الوصف فلا يقطع بسرقة الزايد والاجود وخرج ما لو سرق خلاف جنسه كالعرض
والحلي فانه يقطع لانه استبدال ولا يتم الا بالتراضي وعن هذا قال بعض المشايخ انه

يقطع فيما لو كان له دراهم فاخذ دنانير او قلبه والاصح انه لا يقطع لان النقدين
جنس واحد حكما ولذا كان للقاضي ان يقضي بها دينه بغير رضاه ويضم احدهما الى الاخر
في الزكاة وعن الثاني انه لا يقطع في غير الجنس ايضا لان له اخذه عند بعض العلماء كابن
ابي ليلى والشافعي قضاء من حقه او رهنا به قلنا هذا قول لم يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر
وفي المجتبى وما قاله اوسع فنجوز الاخذ به وان لم يكن مذهبنا فان الانسان يعذر
في العمل به عند الضرورة انتهى قال الحدادي والتوفيق بين القولين ان يحمل قول من
قال بالقطع على من يعرف الخلاف السابق ومن قال بعدمه على من لم يعرف ولا خلاف
انه لو قال اخذتها رهنا بديني او قضاء لا يقطع ولو سرق من غريم ابيه او ولده الكبير
او مكاتبه او عبده الماذون المديون قطع الا ان سرق من غريم ابنه الصغير ولو سرق
من غريم العبد او المكاتب من غريم المولى قطع وفي السراج لو سرق ما اشتراه في مدة الخيار
او الموصى له بعد موت الموصي قبل القبول لم يقطع بخلاف ما لو سرقه قبل موت الموصي ولا يقطع
ايضا بشيء اي بسرقة شيء قطع فيه والحال انه لم يتغير استحسانا لان القطع اوجب
سقوط عصمة المحل وبالرد الى المالك وان عادت حقيقة العصمة لكن بقيت شبهة السقوط
لاتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه قيد بعدم التغير لانه لو تغير باحداثه
صنعة فيه كنسجه بعد رده قطع لانتفا الشبهة الناشية من اتحاد المحل وفي كفاية البيهقي امام
الحنفية سرق ثوبا فخاطه ثم رده فنقض فسرق المنقوض لا يقطع لانه لا ينقطع حق المالك
لو فعله الغاصب فلم يكن في حكم عين اخرى ولو باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه قطع
عند مشايخ بخارى وقال مشايخ العراق لا يقطع كذا في الفتح ولو باعه لغيره فسرقه من المشتري
هل يجري فيه الخلاف السابق لم اره وفي شرح الطحاوي لو جعل المالك الذهب او الفضة
المقطوع بها انا او دراهم لا يقطع بسرقتها عند الامام لان العين لم تتغير عنده وقالا يقطع
لانها تغيرت وهذا يويد ما قاله مشايخ العراق لانه اذا كان بالصنعة لم يتغير فبالبيع
اولى ويقطع بسرقة الساج شجر عظيم جدا تعلوه حمرة صلب كالحجر ولا يوجد كالابنوس
الا بالهند والقنا بالقصر جمع قناة خشب الرماح والفه منقلبة عن واو والابنوس
بفتح الباء فيما سمع معرب والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللولو
والعود والمسك والورس والزعفران والعنبر لان هذه الاشيا من اعز الاموال وانفسها
ولم يذكر العاج لانه لا قطع فيه كما في الاختيار ما لم يحدث فيه صنعة وكذا يقطع في الاواني
كالقصاع والابواب الموضوعة في الحرز اذا كانت خفيفة المتخذة من الخشب لانها
بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة

فصل في الحرز

قدم ما يقطع فيه وما لا يقطع على الحرز لانه كلام في ذاته وشيء بالحرز لانه خارج وهو لغة
الموضع الذي يحرز فيه الشيء وشرعا ما يحفظ فيه المال عادة كالدار وان لم يكن لها باب
او كان وهو مفتوح لان البنا لقصد الاحراز والحانوت والخيمة والشخص نفسه

والحرز ما لا يعده صاحبه مضيعا ثم الاخراج منه شرط ولم يثبت عن احد من اهل العلم خلاف فيه فكان كالاجماع عليه وقد ثبت انه لا يقطع في اقل من النصاب فتخصصت الاية به فجاز تخصيصها بعده بما هو من الامور الاجماعية ومن سرق من ذي رحم محرم ماله او مال غيره لم يقطع اما في قرابة الولاد فللاذن بالدخول في الحرز مع البسوطة في المال واما في غيرهم كالاخ والاخت فلانهم بقرابة الولاد بجامع الاذن بالدخول في الحرز وايضا فالرحم المحرم يفترض وصلها ويحرم قطعها وبالقطع يحصل القطع فوجب صونها بدرءه كذا في الكافي الا ان هذا الوجه قد يعكر عليه ما قالوه من انه لو سرق مال ذي الرحم من بيت غيره فانه يقطع اعتبارا للحرز مع ان في القطع القطيعة موجودة كذا في الفتح واجاب في البحر بان القطع حق الله فلا يكون قطيعة انتهى وانت خبير بان هذا مشترك الالزام اذ يجوز ان يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطيعة لانه حق الله تعالى نعم قال الش ينبغي ان لا يقطع في الولاد للشبهة في ماله على ما مر لا برضاع يعني اذا كانت المحرمية برضاع يقطع كما اذا سرق من ابيه او ابنه او اخيه رضاعا وقول الش هذا لا حاجة الى اخراجه اذ لم يدخل في الرحم المحرم رده العيني بجواز ان يكون رحما من النسب ومحرما من الرضاع فيحتاج الى اخراجه انتهى وذلك كابن العم الذي هو اخوه رضاعا وهو الحق وهذا لان الرحم لا يكون الا نسبا واما المحرم فقد يكون من الرضاع ايضا فاخرجه فكانه قال محرم نسبي وكذا لا يقطع فيما اذا سرق من زوجته ولو من وجه كالمبانة في العدة وكذا اذا سرقت هي من زوجها للاذن في الدخول عادة فاختل الحرز ولا فرق بين كونه زوجها وقت السرقة او لم يكن لكنه صار زوجا قبل القضا وكذا لو تزوجها بعد القضا عندهما خلافا لابي يوسف ولو سرق احدهما من الاخر فطلقها قبل الدخول لم يقطع ايضا وكذا لا يقطع العبد مدبرا كان او مكاتبا او ماذونا او كانت ام ولد لو سرق من سيده او زوجته اي زوجة سيده لما قلنا من اختلال الحرز للاذن بالدخول وعن عمر انه جيء له بعبد سرق من امراة سيده فقال عبدكم سرق من امرائكم لا قطع عليه وكذا لا يقطع السيد اذا سرق من مكاتبه بلا خلاف لان له حقا في اكسابه الا ترى انه لا يجوز له ان يتزوج امة مكاتبه وكذا اذا سرق من ختنه وهو زوج كل ذي رحم محرم منه وصهره وهو كل ذي رحم محرم من امراته عند الامام وقالا يقطع لعدم الشبهة في ملك البعض لانها تكون بالقرابة وهي منتفية وله ان العادة جارية في دخول بعضهم منازل البعض بلا استئذان فتمكنت الشبهة في الحرز وتاخير الش لدليلهما موذن بترجيحه والخلاف مقيد بما اذا كان البيت للحي فان كان للميت لا يقطع اتفاقا كذا في السراج وبما اذا كان في منزل على حدة اما اذا اجتمعا في منزل واحد فلا قطع اتفاقا والحرمية بالمصاهرة كالحرمية بالرضاع وعلى هذا الخلاف ما لو سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة وكذا لا يقطع اذا سرق من مغنم لما في مصنف عبد الرزاق عن علي انه اسقط عنه القطع وقال ان له فيه نصيبا قال في الحواشي السعدية وهذا التعليل يدل على انه لو لم يكن له فيه نصيب يقطع لكن الرواية مطلقة في مختصر القدوري وشرح الطحاوي

فلابد

فلا بد من تعليل اخر انتهى وفي غاية البيان ينبغي ان يكون المراد من السارق من له نصيب فيه اما من لا نصيب له فيقطع اللهم الا ان يقال انه مباح الاصل وهو على صورته لم يتغير فصار شبهة وفي كلام المص ما يومي الى اعتبار الاطلاق حيث قدم انه لا قطع في المال المشترك واذا كان له حق فيه كان من المشترك فذكره هنا ليس الا لافادة التعميم واعلم ان ما مر من التعليل في المكاتب والمغنم يفيد ان المناسب ذكرهما في الفصل السابق عند قوله ولا من بيت المال لا في هذا الفصل والظاهر انه استطرادي وكذا اذا سرق من حمام لاختلال الحرز بالاذن بالدخول وسوا كان صاحبه عنده او لا في ظاهر المذهب بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق ان الحمام مبني للاحراز فلا يعتبر الحافظ كالبيت اما المسجد فانه لم يبن له فيعتبر كالطريق والصحرا وهذا الاطلاق قيده الش تبعا لغيره بما اذا كان في وقت اذن فيه بالدخول فان كان في وقت لم يوذن فيه قطع وكذا لا يقطع فيما اذا سرق من بيت اذن في دخوله لم يقطع لما مر وذلك كالحانوت وحوانيت التجار ولو اذن لجماعة مخصوصين فدخل معهم من لم يوذن له وسرق ينبغي ان يقطع واعلم انه قد مر انه لا بد من تحقق السرقة من كون الماخوذ محرزا بمكان او حافظ والاول اقوى من الثاني ولذا لم يعتبر الحرز بالحافظ في المحرز بالمكان في الاصح وفايدته تظهر فيما مر في الحمام قال الطحاوي وحرز كل شي معتبر بحرز مثله حتى لو سرق لولوة من اصطبل لا يقطع بخلاف الدابة وذكر الكرخي ان ما كان حرزا لنوع فهو حرز للانواع كلها قال السرخسي هذا هو المذهب عندنا وفي المحيط والبدايع الفتاش وهو الذي يهيا لغلق الباب ما يفتحه اذا فتش حانوتا او باب دار ليلا او ليس ثمة احد لم يقطع وان كان فيها احد من اهلها وهو لا يعلم به قطع ومن سرق من المسجد متاعا ونحوه وهو كل مكان لم يوضع للاحراز ومنه الطريق والصحرا وربه اي مالكه نايما كان او يقظانا في الاصح عنده بحيث يراه او كان نايما وهو تحت راسه او جنبه او بين يديه وقيل اذا كان بين يديه لا يقطع والاصح الاطلاق كما في المجتبى قطع لانه عليه الصلاة والسلام قطع سارق رداء صفوان من تحت راسه وهو نايم في المسجد وعلى هذا قالوا لو سرق المواشي من المرعى ومعها حافظ قطع واطلاق محمد عدم القطع محمول على عدم الحافظ ولو كان الحافظ هو الراعي اختلف المشايخ ففي البقالي لا يقطع وهو الذي في المنتقى عن ابي حنيفة واطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعي لم يقصد حفظها من السراق بخلاف غيره كذا في الفتح وفي المجتبى وكثير من المشايخ افتوا بما قاله البقالي ولو كانت تاوي في الليل الى بيت بني لها عليه باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع ولا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا ان يكون بيتا منفردا في الصحرا او المراح ونبه بقوله عنده الى انه لو كان لابسا له لم يقطع وقيل يقطع حكاه في المجتبى ولو سرق ضيف ممن اضافه او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا اي لا يقطع لاختلال الحرز في الاول بالاذن وعدم تحقق الاخذ

في الثاني من كل وجه وعم اطلاقه ما لو سرق من البيت الذي اضافه فيه او من بعض بيوت
الدار ولو من صندوق مقفل وقيد في الثاني بالسرقة لانه في الغصب يجب الضمان وان لم
يخرجه في الاصح وان اخرجه اي المسروق من حجرة الي صحن الدار اراد الدار الكبيرة
التي لها حجر ومنازل وفي كل حجرة مقصورة وهي مكان يستغني به عن الانتفاع بصحن الدار
وانما ينتفعون به انتفاع السكة فيكون الاخراج اليه كالاخراج الي السكة فيقطع وبه
تغايرت المسيلة لما قبلها او اغار رجل من اهل الحجرة علي حجرة اخري يقال اغار الفرس في العدو
اذا اسرع اي سرق منها شيا بسرعة او نقب السارق البيت فدخل والقي شيا في الطريق يساوي
نصابا ولم يقيده به لما مر ثم اخذه قطع عندنا خلافا لزفر لان الالقا غير موجب للقطع فكذا
الاخذ من السكة قلنا الرمي خصلة يعتاده السراق لتعذر الخروج مع المتاع او ليتفرغ
للقتال او الفرار ولم يعترض يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحد والخلاف مقيد بما اذا رماه
بحيث يراه فان رماه بحيث لا يراه فلا يقطع وان اخذه لانه جعل مستهلكا له علي هذه الصفة
قبل خروجه بدليل وجوب الضمان عليه كذا في السراج قيد باخذه له لانه لو لم ياخذه
او اخذه غيره كان مضيعا لا سارقا او حمله اي ذلك الشي علي حمار فساقه واخرجه او
علق رسنه في عنق كلب وزجره قطع في الكل لان سيره مضاف اليه ولو خرج بغير زجره لا
يقطع كما اذا لم يسقه وخرج بنفسه قيد بما يضاف سيره اليه لانه لو علقه في عنق طاير فالقاه
في منزل السارق فانه لا يقطع واختلف فيما لو وضعه في ما و اخرجه بقوة جريه والاصح انه
يقطع لانه اخرجه بسببه كذا في النهاية ويشكل عليه ما مر من مسيلة الطاير ولذا والله اعلم
جزم الحدادي بانه لا يقطع ولم يحك غيره ولا كلام انه لو اخرجه بتحريكه لضعف الما قطع وان ناوله
اي ناول المسروق بعد ما دخل الدار رجلا آخر خارج الدار لم يقطع واحد منهما اما الداخل
فلانه لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يد معتبرة في المال قبله وقالوا لو اخرج يده فناوله
غيره لا قطع ايضا ولم يذكر محمد ما لو وضعه في النقب ثم خرج واخذه والصحيح انه لا يقطع كما
في الفتح واما الخارج فلانه ان ادخل يده فيه قطع والا وجعل الشهيد هذا رواية عن الثاني او ادخل
يده في بيت واخذ المتاع القول علي لا قطع حملا لسارق الظريف وفسره بهذا قيد بالبيت لانه
لو ادخل يده في الجوالق او الصندوق قطع لعدم امكان دخوله فيها او طر اي شق صرة وهي
الخرقة التي يشد فيها الدراهم يقال صررت الدراهم اصرها صرا شددتها والمراد هنا الكم المشدود
فيه الدراهم ولذا قال خارجة من كمه وانما لا يقطع لعدم هتك الحرز بخلاف ما لو كانت من داخل
فانه يقطع لهتكه ولو كان مكان الطر حل الرباط انعكس الحكم وبهذا ظهر ان ما اطلقوه في الاصول
من ان الطرار يقطع انما ينبني علي قول ابي يوسف فانه قال يقطع علي كل حال نبه عليه في الفتح او سرق
من قطار وهو الابل اذا كانت علي نسق واحد والجمع قطر بعيرا او حملا عليه لا يقطع جواب المسألة
وانما لا يقطع في البعير والحمل سوا كان معه سايق او قايد او راكب او لا لعدم الحرز اذ هولا
انما يقصدون قطع المسافة ونقل الامتعة دون الحفظ حتي لو كان ثمة من يحفظ قطع وان شق

الحمل

الحمل واخذ منه او سرق جوالقا بضم الجيم فيه متاع وربه اي والحال ان ربه عنده يحفظه
او نايم عليه او ادخل يده في صندوق او ادخل يده في جيب غيره او كمه واخذ المال قطع
لوجود السرقة من الحرز تتمة نقب البيت ثم خرج ولم ياخذ شيا الا في الليلة الثانية ان كان
ظاهرا او علم به رب المنزل ولم يسده لم يقطع والا قطع ولو سرق ما لا من حرز فدخل اخر وحمل
السارق بما معه قطع المحمول خاصة ولا عبرة للحامل ولو اخرج شاة من حرز فتبعتها دون نصاب
فتبعتها اخري لم يقطع ولو اخرج نصابا من حرز مرتين فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك
فاصلح النقب او اغلق الباب فالاخراج الثاني سرقة اخري كذا في السراج

فصل

في كيفية القطع واثباته لما فرغ من بيان ما يوجب القطع شرع في بيان القطع كيف يكون وهل
يتكرر الي اربع مرات وهل يثبت مع الشبهة او يسقط تقطع يمين السارق لقراة ابن مسعود
فاقطعوا ايمانهما وهي مشهورة فيجوز تقييد المطلق بها من مفصل الزند وهو الرسغ قال الجوهري
الزند موصل طرف الذراع وهما زندان الكوع والكرسوع فالكوع طرف الزند الذي يلي الابهام
والكرسوع طرف الزند الذي يلي الخنصر وخصه لانه المتوارث من فعله عليه الصلاة والسلام
وتحسم اي تكوي بزيت مغلي ونحوه بالحا المهملة قال الجوهري حسمته قطعته فانحسم ومنه حسم
العرق وفي الحديث اذ بسارق فقال احسموه واكووه بالنار لينقطع الدم ذكره في الحاوي وتبعه
في القاموس وفي المغرب من باب الجامع السين الحسم قطع الشي استيصالا وذكر الحديث ومعناه
كما مر ثم اجر الحسم وثمن الزيت علي السارق كما في الذخيرة لان سببه منه قال في الفتح وقول
صاحب الهداية لانه لو لم يحسم يودي الي التلف يقتضي وجوبه والمنقول عن الشافعي واحمد
انه يستحب فان لم يفعل لا ياثم ويسن تعليق يده في عنقه لانه عليه الصلاة والسلام امر به
رواه ابو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق للامام ان راه ولم يثبت عنه عليه الصلاة والسلام
في كل من قطعه ليكون سنة وقد قالوا انه لا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل
يحبس حتي يتوسط الامر في ذلك كذا في السراج وفيه فرع اذا كان للسارق كفان في معصم واحد
قيل يقطعان جميعا وقيل ان تميزت الاصلية وامكن الاقتصار علي قطعها لم تقطع الزايدة والا
قطعت وهو المختار فان كان يبطش باحدهما قطعت الباطشة فان سرق ثانيا قطعت رجله
اليسري ولا تقطع هذه الزايدة وتقطع رجله اليسري من الكعب عند اكثر اهل العلم ان عاد
الي السرقة لقوله عليه الصلاة والسلام فان عاد فاقطعوه وعليه الاجماع فان سرق
ثالثا حبس حتي يتوب ونظر عليه علامة الصلاح لان عليا حاج الصحابة بقوله اني لاستحي
من الله ان لا ادع له يدا ياكل بها ويستنجي بها ورجلا يمشي عليها فكان اجماعا ومامر من قطع
يده اليسري في الثالثة ورجله اليمني في الرابعة طعن فيه الطحاوي وبتقدير ثبوته
فهو محمول علي السياسة بدليل انه قال في الخامسة فان عاد فاقتلوه ومن ثم قال في الفتاوي
السراجية ان للامام قتله سياسة واما قتله ابتدا فليس من السياسة في شي قال في السراج
ويعزر ايضا اي بالضرب كما في المجتبي كمن سرق اي كما لا يقطع بل يحبس حتي يتوب من سرق

وابهامه اليسرى مقطوعة او شلاء او اصبعان فيهما سواها اي سوى الابهام لان القطع حينئذ
تفويت جنس المنفعة بطشا وذلك اهلاك وفوت الاصبعين منها يقوم مقام فوت الابهام في
نقصان البطش بخلاف فوات واحد غير الابهام قيد باليسرى لان اليمنى لو كانت شلاء
او ناقصة الاصابع قطع في ظاهر الرواية لان استيفا الناقص عند تعذر الكامل جايز **او رجله**
اليمنى اي والحال ان رجله اليمنى **مقطوعة** لا تقطع اليسرى لان في القطع تفويت جنس المنفعة
مشيا قيد بقطع اليمنى لان المقطوع لو كان هو الاصابع منها فان استطاع المشي قطعت كما في السراج
وفيه لو سرق سرقة فلم يواخذ بها حتى قطعت يمينه يواخذ قصاصا قطعت رجله اليسرى **ولا**
يضمن بقطع اليسرى من امر بخلافه بان امره الحاكم بقطع اليمنى فقطع اليسرى عمدا كان او
خطا غير انه يودب وهذا اخذ الامام وقالا انه يضمن في العمد ارش اليسار وقال زفر
يضمن مطلقا واجمعوا انه لو قال اليمين هذا فقطع يساره لم يضمن واذا السارق لو اخرج يساره
وقال هذا يميني فقطعها لا يضمن والمراد بالخطا هو الخطا في الاجتهاد من القاطع في ان قطعها
يجزي عن قطع السرقة نظرا الى اطلاق النص اما الخطا في معرفة اليمين من اليسار فلا يجعل
عفوا لانه بعيد به مدعيه وقيل يجعل عفوا قال في المصفى وهو الصحيح والقياس ما قاله زفر
وفرقا بانه في العمد قطع يدا معصومة بغير حق ولا تاويل غير انه لا يقتص للشبهة ولابي
حنيفة انه وان اتلف ظلما لكنه اخلف من جنسه ما هو خير له وهو اليمين اذ قوة البطش
لها اتم وانما قلنا اخلف لان اليمين كانت على شرف الزوال فكانت كالفانية بخلاف ما لو
قطع رجله اليمنى فانه وان امتنع به قطع يده لكنه لم يعوضه من جنس ما اتلف عليه من
المنفعة وفي قطع رجله اليسرى لم يعوضه شيا قيد بالامر لانه لو قطعه قبل الامر والقضا
كان عليه القصاص في العمد والدية في الخطا والقضا بالقطع كالامر به في الاصح ولو قطعه
غير الحداد لا ضمان عليه ايضا وهو الاصح واختلف المشايخ هل هذا القطع يقع حدا قيل
نعم فلا ضمان على السارق لو استهلك العين وقيل لا فيضمن في العمد والخطا **وطلب المسروق**
منه المال المسروق من السارق **شرط القطع** لان الخصومة شرط لظهورها فلا فرق في ظاهر
الرواية عن اصحابنا في ذلك بين ثبوتها بالبينة او الاقرار وعن الثاني انه قال اقطعه بالاقرار كذا
في غاية البيان وما في الشرح عن البدايع انه يقطع استحسانا يوافق ما عن الثاني ولفظ الاستحسان
لم يوجد عن البدايع وانما الذي هنا فيها قال ابو حنيفة وابو يوسف الدعوى شرط في الاقرار
وقال ابو يوسف ليست بشرط اما طلب القطع فليس بشرط له لكن اشار الشمني انه لا بد من
الطلبين وان احدهما لا يكفي والظاهر ما جرى عليه الشارح وغيره من الاكتفا بدعوى المال اذ القطع
محض حق الله تعالى قال في الكشف الكبير ولهذا لا يملك المدعي به واثباته ولا العفو عنه بعد
وجوبه ولا يورث عنه **ولو** كان المسروق منه **مودعا** شروع في بيان من له المطالبة التي تقدم
انها شرط وانها لكل من كان له يد صحيحة سوا كان المالك حاضرا او غايبا كما في السراج كما اذا
كان مودعا بفتح الدال او مستعيرا او مضاربا او مبضعا او متوليا او ابا او وصيا **او غاصبا**

او

او مرتهنا او قابضا على سوم الشرا او بشرا فاسد **او صاحب الربا** بان باع عشرة بعشرين وقبضها
فسرقت منه كذا فسره الشهيد وغيره لانه ملكه بعقد فاسد فكان في يده بمنزلة المغصوب
وفي الخانية لو وجد الملتقطة في يد غيره ليس له ان يخاصمه في ردها بخلاف الوديعة لان
الثاني في اللقطة كالاول وليس هو كذلك في الوديعة انتهى وعلى هذا فلا يقطع بسرقتها **ويقطع**
بطلب المالك المسروق **لو سرق منهم** اي الثلاثة اذ الحضور انما هو شرط ليظهر ان المسروق ليس
ملكا للسارق وهو حاصل بخصومة المالك وعن محمد انه لا بد من حضور المسروق منه والظاهر
الاول وعلى هذا الخلاف لو حضر الراهن فقط قطع في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد
انه لا بد من حضوره ايضا انتهى ثم واعلم ان ظاهر كلامه يفيد انه يقطع بخصومة معطي الربا
دون صاحب الربا لان المال في يده بمنزلة المغصوب كما مر قال في الفتح فللمغصوب منه
الخصومة الا ان المسطور في السراج انه لا يقطع بخصومة معطي الربا لانه لا ملك له فيه
ولا يد وتبعه الشمني ولم ار من نبه على هذا فتدبره ثم القطع بخصومة الراهن وحده مقيد
بما اذا كانت قايمة وقد قضى الدين اما اذا لم يقضه او استهلك السارق العين فلا يقطع
بخصومته لانه قبل الايفا لا حق له في المطالبة بالعين وبالاستهلاك صار المرتهن مستوفيا
لدينه قال الشارح وينبغي ان يقطع بخصومته فيما اذا زادت قيمة الرهن على دينه بما يبلغ
نصابا لان له المطالبة بما زاد كالمودع وارتضاه في فتح القدير وهو مذكور في غاية
البيان ايضا **لا يقطع بطلب المالك او السارق لو سرق من سارق بعد القطع** لانها انما
توجب القطع اذا كانت من يد مالك او امين او ضمين ولا وجود لشي من ذلك هنا وهذا لان
المال غير متقوم بعد القطع في حق الاول بدليل انه لا يجب عليه الضمان بهلاكه قيد بما بعد
القطع لانه قبله يقطع بخصومة الاول كالغاصب وذكر الطحاوي انه لا يقطع والمشهور
الاول كذا في السراج وهو الحق كما مر ثم بعد القطع ليس للاول ولاية الاسترداد في رواية
وفي اخرى له ذلك قال في الفتح والوجه ان القاضي لا يرده لواحد منهما لظهور خيانتهما بل الى
المالك ان كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ اموال الغيب **ومن سرق شيا فرده قبل الخصومة**
اي الدعوى والشهادة المترتبة عليها او الاقرار **الى مالكه** لم يقطع في ظاهر الرواية عن
اصحابنا الثلاثة لان الخصومة شرط القطع ولا يتحقق بعد الرد قيد بالرد قبل الخصومة
لانه لو رده بعدها سوا قضى القاضي بالقطع او لا فانه يقطع ولا فرق في الرد قبلها بين ان
يكون الى المالك او ليد اصوله وان لم يكونوا في عياله او فروعه او لذوي رحم محرم منه
كاخيه وخاله ان كانوا في عياله او زوجته او عبده او مكاتبه او اجيره مشاهرة وهو المسمى
بغلامه او مساناة وكذا لو سرق من المكاتب ورد الى سيده او من العيال ورد الى من يعولهم
اما الغاصب فلا يبرا بالرد الى من ذكر **او ملكه** اي المسروق **بعد القضا** باي سبب كان غير
انه في الهبة يشترط التسليم لان الامضا في الحدود من القضا وقد طرا ما يوجب فقد شرطه
وهو انقطاع الخصومة **او ادعى** السارق **ان المسروق ملكه** وان لم يثبت لان الشبهة

داريه للحد فتتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار او نقصت قيمته اي المسروق
من النصاب لم يقطع في الكل والوجه الرابعة ان كمال النصاب شرط فيشترط وجوده عند الامضا
للامر ولا فرق بين كون النقص في بلده او بلدين حتى لو سرق في بلد ما قيمته نصاب واخذ
في اخرى فاذا القيمة انقص لم يقطع قيد بنقصان القيمة لانه يقطع مع نقصان العين لانها
مضمونة عليه فكمل النصاب بالدين اما نقصان السعر فغير مضمون ولو اقر بسرقة ثم قال
احدهما ولو بعد القضا قبل الامضا هو مالي مثال والمراد ادعى شبهة مسقطة للقطع لم يقطعا
لان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث للشبهة في الاخر ولو اقر انه سرق وفلان فانكر فلان
قطع المقر ولو سرقا وغاب احدهما وشهد اي شهد اثنان على سرقتهما قطع الاخر وهو الحاضر
هذا ما رجع اليه الامام لان سرقة الحاضر تثبت بالحجة فلا يعتبر الموهوم وهو دعوى الغايب
شبهة واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا تعتبر ولو اقر عبد مكلف ولم يقيد به استغنا بقوله
بسرقة قطع لان اقراره بالحد وبالخالصة صحيح نظرا الى ادميته ولا تهمة تعتريه ثم يتعدى
الى المالية وترد السرقة الى المسروق منه سوا كان العبد ماذونا له او محجورا عليه وقال
ابو يوسف ان كان محجورا عليه والمال قايم قطع وكان المال للمولى الا ان يصدقه على انه
للمسروق منه وقال محمد لا يقطع والمال للمولى الا ان يصدقه والخلاف مبني على ان القطع
اصل والمال تبع او كل منهما اصل او المال فقط قال الامام بالاول والثاني بالثاني ومحمد
بالثالث وان الكل روايات عن الامام واشار بالرد الى بقايها فلو استهلكها لم يضمن ويقطع
اتفاقا ولو كان صغيرا لم يقطع ويرد المال ان كان قايما وكان ماذونا ولا ضمان عليه لو هلك
وان كان محجورا فان صدقه المولى فكذلك ولا ضمان عليه لو كان هالكا ولو بعد العتق
كما في الفتح واشار بالاقرار الى انها لو تثبت عليه بالبينة كان الحكم كذلك بالاولى غير انه
يشترط حضرة المولى عند اقامة البينة عندهما خلافا للثاني واجمعوا انها غير شرط
في الاقرار ولا يجتمع قطع وضمان لقوله عليه الصلاة والسلام لا غرم على السارق بعد ما
قطعت يمينه وترد العين المسروقة لو قايمة لبقايها على ملك المسروق منه ولذا لا يحل له
الانتفاع بها ولو خاطها قميصا لم يحل لبسه وتصرف السارق فيها ببيع وهبة غير صحيح بلا خلاف
قيد بقيامها لانها لو هلكت لم يضمنها وكذا لو استهلكها في ظاهر الرواية الا انه يفتي باداء
قيمتها وان لم يقض بها عليه وسوا كان الاستهلاك قبل القطع او بعده وفي الكافي لو طلب المالك
قبل القطع تضمينه لم يقطع عندنا وان اختار القطع قطع ولا يضمن وفي المجتبى لو استهلكها
غيره بعد القطع لم يضمن لاحد وكذا لو هلكت في يد المشتري او الموهوب له ولو استهلكها
المشتري فللمالك تضمينه انتهى فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو
استهلكها غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمتها انتهى وهذا بالقواعد
اليق وعليه فلا يحتاج الى الفرق ولو قطع لبعض السرقات سوا كانت لجماعة او لواحد
تعددت سرقته منه فخاصمه في البعض لا يضمن شيا عند الامام وقالا يضمن ما لم يقطع فيه

اذ لابد من الخصومة لتظهر السرقة ولم توجد في غير ما قطع فيه وله ان مبنى الحدود على
التداخل فالواجب بالكل قطع واحد والخصومة شرط لظهورها عند الحاكم فاذا كان الحكم
ثابتا في نفس الامر هو التداخل ومعناه وقوع الحد الواحد عن الاسباب السابقة وقد وجد
لزم وقوعه عنها وهو ملزوم لسقوط ضمانات كلها في نفس الامر علم القاضي بها او لم يعلم واجمعوا على انه
الكل لو حضروا وقطع بخصومتهم لم يضمن شيا ولو شق السارق ما سرقه في الدار ثم اخرجه
وهو يساوي نصابا بعد الشق قطع عندهما وقال ابو يوسف لا يقطع وقيل هذه رواية عنه قيد
بالدار لانه لو شقه بعد الاخراج قطع اتفاقا وان كان بعده لا يساوي نصابا لم يقطع اتفاقا
ومحل الخلاف ما اذا شقه فاحشا وهو ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة على الاصح ه
واختار المالك تضمين النقصان واخذ الثوب قطع عندهما خلافا له اما اذا اختار تضمين
القيمة وتركه الثوب فلا قطع اتفاقا اما اليسير وهو ما يتعيب به فقط فيقطع فيه اتفاقا له
ان السرقة ما تمت الا وقد انعقد للسارق فيها سبب الملك اذ بالخرق الفاحش ثبت الملك له
ولهما ان الشق ليس بسبب للملك شرعا وانما هو سبب للضمان وثبوت الملك ضرورة اداء
الضمان واختلف المشايخ في ضمان النقصان مع القطع ففي الخبازية الصحيح انه لا يضمنه كيلا
يجتمع القطع والضمان قال في الفتح والحق ما في عامة الكتب الامهات انه يضمنه ولو سرق
شاة فذبحها فاخرجها لا اي لا يقطع ولو ساوت نصابا بعد الذبح لان السرقة تمت على اللحم
ولا قطع فيه ومعلوم انه يضمن قيمتها ولو صنع المسروق من الفضة او الذهب وقد بلغت
قيمته نصابا دراهم او دنانير قطع وردها بجعلها لكها عند الامام خلافا لهما والخلاف مبني
على انه لا ينقطع حق المغصوب منه بذلك عنده خلافا لهما وقيل لا ينقطع عندهما قيد
بالتقدير لان نحو النحاس لو جعله اواني فان كانت تباع عددا فهي للسارق اتفاقا
وان وزنا فعلى الاختلاف السابق ولو سرق ثوبا ثم صبغه صبغا احمر فقطع لا يرد
اي لا يجب عليه رده عندهما وقال محمد يرد الثوب وياخذ ما زاد الصبغ لان عين
ماله قايم من كل وجه ولهما ان الصبغ قايم صورة ومعنى بدليل ان المسروق منه لو اخذ
الثوب يضمن الصبغ وحق المالك قايم صورة لا معنى بدليل انه غير مضمون على السارق
وهو المراد بقوله ولا يضمن اي حال استهلاكه وافاد بالفا انه صبغه قبل القطع فاقتضى
انه لو صبغه بعده رده وبه صرح في الاختيار قال الشارح ولفظ صاحب الهداية وان
سرق ثوبا فقطع فصبغه احمر لم يوخذ منه الثوب ولا يضمن ولفظ محمد سرق الثوب فقطع
يده وقد صبغ الثوب احمر حينيذ دليل على انه لا فرق بين ان يصبغه قبل القطع او بعده
ولو صبغه اسود يرد الثوب عندهما وعند ابي يوسف لا يرده والخلاف مبني على انه
زيادة عندهما ونقصان عند الامام وبالزيادة ينقطع حق المالك عند ابي يوسف خلافا
لمحمد وبالنقصان لا ينقطع والله الموفق للاتمام

باب

قطع الطريق وهو السرقة الكبرى وقدم الصغرى اما لكثرة وقوعها او للترقي من الادنى

الي الاعمى كذا في الغاية والدراية وفي الفتح اخره لانه ليس بسرقة مطلقة واطلق عليه سرقة مجازا لضرب من الخفا وهو الاخفا عن الامام ونوابه قال في الدراية لقطع الطريق شرايط ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة وان يكون خارج المصر فلا يكون في المصر او فيما يقرب منه او بين قريتين خلافا لابي يوسف وان يكون في دار الاسلام وان يكون الماخوذ قدر النصاب وان يكون القطاع كلهم اجانب في حق اصحاب الاموال ومن اهل وجوب القطع ولو كان فيهم امراة ففيه روايتان في رواية يقطع وبه قالت الايمة الثلاثة والاصح انها لا تقطع وان يؤخذوا قبل التوبة فان اخذوا بعدها ورد المال سقط عنهم الحد بلا خلاف انتهى وذكر في اخر الباب عن المحيط عشر نسوة قطعن الطريق واخذن المال وقتلن قتلن وضمن المال وبه قالت الثلاثة ولو كان فيهم امراة قتلت واخذت المال ولم تقتل الرجال تقتل الرجال دون المراة عند ابي يوسف وعند ابي ح ومحمد يسقط الحد عن الرجال ايضا انتهى قال في الفتح وظاهر الرواية انها كالرجال وما في المحيط مبني على ظاهر الرواية وجعل الشرنبلالي الشرايط المختصة به عن الصغرى في ظاهر الرواية تبعا للاسبيجابي ثلاثة واقتصر عليها في غاية البيان الشرطان الاوليان والثالث ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر وسياتي ان الراجح خلاف الثالث **اخذ قاصد قطع الطريق** وهو الواقف على الطريق لاخذ المال **قبله** اي قبل اخذ المال وقتل النفس فانه لم يوجد منه سوى مجرد اخافة الطريق ولما كان مجرد القصد لا يطلع عليه ادير الحكم على امارته وهي الاخافة فالضمير راجع الي غير مذكور كما في الشرح وقول العيني هذا تعسف بل الضمير راجع الي قطع الطريق مدفوع بان الاخافة حال من احوال قطاع الطريق كما هو ظاهر الاية والمتن وعلى ما ادعاه العيني لا تكون الاخافة منه اصلا ولم يتنبه في البحر الي هذا فمشى مع العيني وعين الشرنبلالي **حبس** وعزر **حتى يتوب** اي تظهر توبته بوجود امارتها او يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزا الذين يحاربون الله ورسوله الاية اي يحاربون اولياه كذا قرره الجمهور وقال الزمخشري اي يحاربون رسوله ومحاربة المسلمين في حكم محاربته وذكر اسمه تعالي تعظيما وتفخيما وقيل هي المخالفة لاحكامهما وعلى هذه الاوجه لا يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز قال الشمني وقال في الفتح سمي قاطع الطريق محاربا لله لان المسافر معتمد عليه فمن ازال امنه حارب من اعتمد عليه في تحصيل امنه او هو على حذف مضاف اي يحاربون عباد الله وهو احسن من تقديرنا اوليا الله لان هذا الحكم يثبت بالقطع على الكافر الذمي واما محاربته لرسوله فاما باعتبار عصيان امره او باعتبار انه الحافظ لطريق المسلمين والخلفا والملوك بعده نوابه فاذا اقطع الطريق الذي تولي حفظها بنفسه ونايبه فقط حاربه انتهى وانت خبير بان محاربة رسوله اذا كان باعتبار عصيان امره فمحاربته تعالي كذلك فما الداعي الي حذف المضاف وظاهر ان المراد توزيع انواع الاجزية على انواع الجنايات اذ العمل بالاطلاق يقتضي انه يجوز ان يترتب على اغلظها اخف الاجزية وهذا مما تدافعه قواعد الشرع والعقل فوجب القول بتوزيع الاغلظ للاغلظ

مطلب الاصل فيه قوله تعالى انما جزا الذين يحاربون الله

مطلب فالظاهر ان المراد توزيع انواع

والاخف

مطلب المراد بالنفي في الاية الحبس

والاخف بالاخف بدا الامام بما اذا اخاف الطريق فقط واشار الي ان المراد بالنفي في الاية الحبس اذ ظاهره وهو النفي من وجه الارض لا يعمل به والحمل على بعضها لا يحصل به المقصود فقلنا بمجازه وهو الحبس **وان اخذ مالا معصوما** بان كان لمسلم او ذمي فخرج ما لو كان لحربي مستامن ولا بد ان يصيب كل واحد نصابا ولم يذكره اكتفا بما مر في السرقة **قطع يده ورجله من خلاف** نصب على الحال اي مخالفة وتعيين اليمنى واليسرى بالاجماع لئلا يفوت نصفه حتى لو كانت يسراه شلا لم يقطع يمينه وكذا لو كانت رجله اليمنى شلا لم تقطع رجله اليسرى ولو كان مقطوع اليمنى لم تقطع اليد وكذا الرجل اليسرى **وان قتل** نفسا معصومة ولم يقيده به لانه اذا علم التقييد به في المال ففي النفس اولي **ولم ياخذ مالا قتل حدا** حقا لله تعالي وفي السراج اي سياسة لا قصاصا **وان عفا الولي** تصريح بما علم من قوله حدا واشار به الي انه لا يشترط ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة القتل والالة لانه وجب جزا الجناية بمحاربته لله وهي موجودة بالقتل ولو اعانه بذلك قضي عليه الصلاة والسلام في اصحاب بردة **وان قتل واخذ المال قطع** من خلاف فهو على ما مر **او قتل وصلب** يعني ان الامام مخير فيه بين ثلاثة احوال الاولى ان يجمع بين القتل والقطع والصلب والثانية ما افاده بقوله **او قتل** اي قتله الامام فقط والثالثة هي قوله **او صلب** وقال محمد لا يقطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين وابو يوسف معه في المشهور وله ان هذه عقوبة واحدة تغلظت لاتحاد سببها وهو قطع الطريق ثم التخيير بين الصلب وتركه ظاهر الرواية وعن الثاني انه لا يتركه **ويصلب حيا** في ظاهر الرواية وهو الاصح وعن الطحاوي انه يقتل اولا **ثلاثة ايام ويبعج** اي يطعن **بطنه برمح حتى يموت** واذا تم له ثلاثة ايام من وقت موته دفن وعن الثاني انه يتركه حتى يتقطع والاول هو الظاهر تحاميا عن الايذا للناس بتغيره بعد الثلاث **ولم يضمن ما اخذ** لما بين ان قتله بمقابلة قتله النفس المعصومة وجرحها ربما توهم اخذ المال من تركته اذ لم يقابل بشي فبين انه لا يضمنه وبهذا اندفع ما في البحر اخذا مما في الشرح من ان الاولي ان يقال ولم يضمن ما فعل لانه لا يضمن ما قتل وما جرح **وغير المباشر** في الاخذ والقتل **كالمباشر** فتجري الاحكام على الكل بمباشرة البعض واعانة الباقين على ما مر **والعصا والحجر كالسيف** لان قطع الطريق يقع بالكل وهذه الجملة كالتي قبلها معلومة من قوله قتل حدا كما قدمناه وكان الاليق حذفهما الا انه اراد زيادة الايضاح **وان اخذ مالا وجرح قطع** من خلاف **وبطل حكم الجرح** لانه لما استوفيا حق الله تعالي سقطت عصمة النفس حقا للعبد كالمال **وان جرح فقط** يعني لا حد عليه فلا يسقط حق العبد بل يقتص فيما فيه قصاص ويا خذ الارش ويعفو واراد بقوله فقط انه لم ياخذ ما لا يقطع فيه ولم يقتل نفسا فلا يرد ما لو جرح واخذ ما دون النصاب او ما يتسارع اليه الفساد بدليل قوله بعد لم يحد قال الش ولو كان مع هذا الاخذ قتل لم يجب الحد ايضا لان المقصود هنا انما هو المال **او قتل** نفسا معصومة **فتاب قبل ان يؤخذ** يعني لا حد عليه للاستثنا في الاية وقد مر بل امره الي الاوليا ان شاوا قتلوه ان كان

القتل مجددا او اخذوا الدية او عفوا قالا في البحر قيد بالقتل ليعلم اخذ المال بالاولى بقي هل من تمام
توبته رد المال قبل نعم وبه جزم في الهداية قال في المحيط ولو تاب ولم يرد المال لم يذكره في الكتاب
وقيل لا يسقط وقيل يسقط واليه اشار في الاصل وفي السراج قالوا لو قطع الطريق واخذ
المال ثم ترك ذلك واقام في اهله زمانا ثم قدر عليه درئ عنه الحد لانه لا يستوفي مع تقادم العهد
انتهى وبه عرف ان مجرد الترك ليس توبة بل لا بد ان تظهر عليه سيماها التي لا تخفى او كان بعض
القطاع غير مكلف بان كان صبيا او مجنونا يعني لا يحدون كلهم لان الجناية واحدة فاذا
لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وكذا لو كان فيهم اخرس ودل كلامه
ان المراة تجري عليها احكام قطاع الطريق وقدمرا او كان بعض القطاع ذا رحم محرم من المقطوع
عليه هذا اذا كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم اولم يكن مشتركا لكن لم ياخذوا الا من ذي
الرحم اما اذا اخذوا منه ومن غيره فقيل انهم يحدون نظرا الى الماخوذ من ذلك الغير والاصح
انهم لا يحدون او قطع بعض القافلة على بعض لان مال جميع القافلة في حق قطع الطريق
كشيء واحد اذ هو محرز بحرز واحد وهو القافلة والجناية واحدة وهي قطع الطريق فالامتناع
في البعض يوجب الامتناع في الباقين فصار كسارق سرق متاع غيره وهو معه في دار واحدة
او قطع شخص الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين يعني لا يحد لان قطع الطريق
لا يتحقق في هذه الاماكن للحوق الغوث بهم عادة وعن ابي يوسف ان قصده بالسلاح نهارا
في المصر فهو قاطع وان قصده بشيء من الخشب ونحوه فليس بقاطع وفي الليل يكون قاطعا مطلقا
واستحسنوا المشايخ هذه الرواية افتوا بها وعنه انه اذا كان خارج المصر ولو بقرب منه
يحد لان الله تعالى انما اناط الحد بمحاربة عباد الله على ما مر وذلك يتحقق في المصر وخارجه
ولم يبينا بمسمى قطع الطريق وانما هو اسم من الناس لم يجد جواب للكل فاقاد الولي اي اقتص
يعني ولي المقتول ان كان ان القتل عمدا بمجدد او عفا ان شا واذا ثبت هذا في القصاص ففي المال
اولى ومن خنق في المصر غير مرة بالتشديد سماعا لان التفعيل للتكثير كذا في غاية البيان
وعليه هذا فقوله لكن في الدراية انه بالتخفيف من خنقه اذا عصر حلقه خنقا بكسر النون
من حد دخل والخناق فاعله انتهى وهو المشهور على الالسنة اذا التاكيد خلاف الاصل وفي المغرب
الخنق بكسر النون قال الفارابي ولا يقال بالكسر مصدر خنقه اذا عصر حلقه والخناق فاعله
والخناق بكسر الخا وتخفيف النون ما يخنق به من حبل او وتر ونحوه قتل به اي بسبب الخنق
يعني سياسة لانه ساع في الارض بالفساد وكل من كان كذلك فان شره يدفع بالقتل قال
الشارح ومن السياسة ما يحكى عن ابي بكر الاعمش ان من ادعي عليه بسرقة فانكر فللامام
اذا غلب على ظنه ان المال عنده ان يعاقبه ويجوز له ذلك كالو راه الامام جالسا مع الفساق
في مجلس الشراب او ماشيا مع السراق وبغلبة الظن اجازوا قتل النفس كما لو دخل عليه رجل شاهر
سيفه وغلب على ظنه انه يقتله وفي اكراه البزازية عن الحسن بن زياد يحل ضرب السارق حتى
يقر قال لو لم يقطع اللحم لا يظهر العظم وفي المحيط من المشايخ من قال يصح الاقرار بالسرقة مكرها

وفي التجنيس ضرب من ادعي عليه بسرقة خلاف الشرع فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان
تطابق الشرع وما في الشرح ينبغي ان يعول عليه في زماننا لغلبة الفساق كيف يؤتى للسارق
ليلا بالبينة بل ولا بالنهار بينة ويحمل ما في التجنيس على زمانهم خاصة ويثبت قطع الطريق
بالاقرار مرة واحدة وشرط ابو يوسف التكرار ويقبل رجوعه عنه وبشهادة رجلين على
معاينة القطع او الاقرار فلو شهد احدهما بالمعاينة والاخر على الاقرار به لم تقبل ولا تقبل
الشهادة بالقطع على اصل الشاهد وان علا وفرعه وان سفل وقدمنا ان من الشرائط ان يكون
القطع في دار الاسلام حتى لو قطعوا في دار الحرب على مستامنين او في دار الاسلام في موضع
غلب فيه اهل البغي ثم اتي بهم الى الامام لا يمضي عليهم الحد ويجوز للانسان ان يقاتل دون ماله
وان لم يبلغ نصابا او يقتل من يقاتله عليه لخبر من قتل دون ماله فهو شهيد والله الموفق بمنه وكرمه

كتاب السير

تناسب الحدود والسير من حيث اتحاد المقصود من كل منهما من حيث اخلاء العالم عن الفساد
وكون كل منهما حسن لمعنى في غيره وقدمت الحدود لترقيها من الادنى وهو الاخلاء عن الفسق
الى الاعلا وهو الاخلاء عن الكفر ولانها معاملة بين اهل الاسلام غالبا او على الخصوص والجهاد
معاملة مع المسلمين والسير جمع سيرة فعلة من السير فتكون لبيان هيئة السير وحالته
وقد استعملت كذلك في السير المغوي في قولهم في حق عمر بن عبد العزيز سار فينا سيرة العمرين
ثم غلبت في لسان اهل الشرع على الطرائق الماموربها في غزو الكفار وسبب ذلك كونها
تستلزم السير وقطع المسافة وعبر بعضهم بالجهاد وهو ايضا اسم اغلب في عرفهم على جهاد
الكفار الجهاد وهو كما في التحفة الدعاء الى دين الحق والقتال مع من لا يقبله وعرفه في ايضاح
الاصلاح بانه بذل الوسع في القتال في سبيل الله مباشرة او معاونة بالمال او بالراي او
تكثير السواد فرض كفاية اما كونه فرضا فلقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم
واعترض بانه خص منه الصبيان والمجانين والعبيد والنسا والاعمى والمقعد وخص من
المشركين المستامنين والذمي وقيل العام المخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الفرض
واجيب بان تخصيص الصبيان والمجانين من الامر بالقتل فلا يقطع في قطعيته النص واما
تخصيص البواقي فلا نسلم انه بطريق النسخ على انه يجوز ان تكون اللام للعهد والمعهود
هم المذكورون في قوله تعالى وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم فلم يدخل المستامن
والذمي ونحوهما في المشركين كذا في الحواشي السعدية ثم حكى ان ابرهيم باشا عقد مجلسا
حضر فيه اكثر الموالي وكان البحث في اول الجهاد فاعترضه محمد بن مير شاه على قوله في العناية
وهو دليل قطعي بعني ما مر من النص بانه مخالف لما صرح به بعده من انهم اجمعوا على انه مخصوص
خص منه الذمي والمستامن فجاز ان يخص منه الاسير قياسا واجاب عنه الحافظ العجمي بانه
يجوز ان يكون بالنسبة الى الفاعل قطعيا وبالنسبة الى المفعول ظنيا لما دخله من التخصيص
فالحم القايل بذلك الكلام لكنه مرد ود فان الماموربه وهو القتل لزم ان يكون فرضا يكفر

جاحده وواجبا لا يكفر جاحده بل المعلوم من قواعد الاصول ان العام اذا دخله الخصوص سوا
كان فاعلا او مفعولا بخرج الدليل المشتمل على ذلك العام من ان يكون قطعيا فلا تثبت به الفرضية
واما كونه على الكفاية فلقوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين الى قوله وكلا وعد الله
الحسنى قال في الحواشي السعدية وهذا مبني على ان هذه الاية تاخر نزولها عن قوله تعالى انفروا
خفافا وثقالا يعني المفيدة لفرضية العين وهو ممنوع اذ التوبة اخر سورة نزلت انتهى وفي
فتح القدير الجهاد على كل من ذكر في التفسير المذكور يعني تفسير قوله خفافا وثقالا شبانا
وشيوخا واغنيا وفقرا او عزابا ومتزوجين على الكفاية والحق ان هذه الاية ونحوها
لافادة الوجوب ثم تعرف الكفاية بالاية المتقدمة واما المعنية فبالاجماع من انه اعانة
المظلوم انتهى ولانه مفروض لغيره وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية اذا حصل المقصود بالبعض
وهذا القيد لا بد منه لئلا ينتقض بالنفير العام فانه معه مفروض لغيره مع انه فرض
عين لعدم حصول المقصود بالبعض وظن المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفير عاما
انه تطوع في هذه الحالة واكثرهم على انه فرض كفاية قال في التاترخانية وهو الصحيح فرع
من توابع الجهاد الرباط وهو الاقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه لله
تعالى والاحاديث في فضله كثيرة واختلف في محله والمختار انه يكون في موضع لا يكون
وراءه اسلام ابتدا اي ان قتالنا فرض وان لم يبدونا لعموم الامر به واما قوله تعالى
وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم فمنسوخ فان قام به قوم اي حصلت الكفاية بهم ولو
عبيدا او نسا سقط وجوبه عن الكل لحصول المقصود والا اي وان لم يقم به احد اثموا اي
الكل بتركه لان وجوبه عليهم اجمعين قال في الحواشي السعدية لا ينبغي ان يفهم من هذا ان
الوجوب على جميع اهل الارض كافة حتى يسقط عن اهل الهند بقيام اهل الروم اذ لا يندفع
بقتالهم الشر عن الهنود المسلمين ويدل عليه ما في البدايع ولا ينبغي للامام ان يخلي ثغرا من
الثغور من جماعة من الغزاة فيهم غنا وكفاية لقتال العدو فاذا قاموا به سقط عن الباقين
وان ضعف اهل ثغر عن مقاومة الكفرة وخيف عليهم من العدو فعلى من وراءهم من المسلمين الاقرب
فالاقرب ان ينفروا اليهم وان يمدوهم بالسلاح والكراع والمال لما ذكرنا انه فرض على الناس
كلهم ممن هو من اهل الجهاد يمكن يسقط الفرض عنهم لحصول الكفاية بالبعض فما لم يحصل لا يسقط
انتهى وسياتي لهذا مزيد بيان ولا يجب الجهاد على صبي قال الاتقاني اما الصبي فلا يجب
عليه الجهاد لانه مرفوع القلم ولان طاعة ابويه عليه واجبة فلا تترك بما ليس بواجب انتهى
وفيه تدافع ظاهر واجاب في الحواشي السعدية بان مراده من الصبي ما يعم البالغ الذي له
ابوان فالمعنى انه مرفوع القلم ان كان غير بالغ وان كان بالغا فطاعة ابويه واجبة متعينة
عليه والجهاد ليس بواجب متعين عليه انتهى ويدل على ذلك انه ذكر بعده احاديث تدل
على تقديم خدمة الابوين على الجهاد يعني اذا لم يستغنيا عنه وهذا انما يتم في البالغ
والمجنون والمعتوه كالصبي وفي الذخيرة للاب ان ياذن المراهق بالقتال وان خاف

عليه

عليه القتل وقال السعدي لا بد ان لا يخاف عليه فان خاف قتله لم ياذن له ولا على امراة
وعبد لتقدم حق الزوج باذن الله الذي هو صاحب الحق على حقه تعالى وهذا الدليل
خاص بالذي لها زوج والظاهر ان التي لا زوج لها يفترض عليها كفاية ايضا ويدل على
ذلك ما في الفتح لو امر الزوج والسيد به يجب ان يصير فرض كفاية لا فرض عين لان طاعتهما
المفروضة عليهما في غيرها فيه المخاطرة بالزوج وانما يجب ذلك على المكلفين بخطاب
الله تعالى قال في البحر وهو في العبد مسلم اما في المراة ففيه نظر اذ لا يجب عليها امتثال اوامر
الا فيما يرجع الى النكاح وتوابعه تتمة المديون اذا لم يقدر على ايفا الدين لا يخرج
الا باذن ربه فان كان به كفيل بامره لا بد من اذن الكفيل ايضا كذا في التجنيس وهو ظاهر في انه
يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر عليه اذا تعذر احضاره عليه كذا في البحر ويندب
ان يقيم لقضا الدين ولو اذن له بالسفر فان كان الدين موجلا وهو يعلم انه يرجع قبل حلوله
فالافضل الاقامة وله ان يخرج بغير اذنه واقول علل في الخانية ما اذا كانت بغير امره لانه
لا حق للكفيل على المديون وهذا يقتضي انه لا يسافر الا باذن الكفيل بالنفس لان له عليه
حقا وهو تسليم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو عالم
به يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرر وقد صرحوا بان للكفيل بالنفس منعه من السفر قال
في منية المفتي ضمن عن رجل مالا لا بامره او بنفسه فاراد الخصم ان يسافر فمنعه الكفيل
قال محمد ان كان ضمانه الى اجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى اجل فله ان ياخذه
حتى يخلصه منه اما باداء المال او ببراءة منه وفي كفالة النفس برد النفس انتهى فان
كان موجلا وهو يعلم انه يرجع قبل حلوله فالافضل الاقامة وله ان يخرج بغير اذنه
ولو للابن ابوان كان لهما منعه اذا دخل عليهما لسفره مشقة فان اذن احدهما دون
الاخر لا ينبغي له الخروج والجد اب الاب والجدة ام الام يقومان مقامهما هذا اذا كانا
مسلمين فلو كانا كافرين او احدهما فكرها خروجه والكل في نفسها تحريم فان وقع تحريبه على انها
للخوف عليه لا يخرج وان كانت لقتال الكفار خرج فان شك ينبغي ان لا يخرج وما سوى
الاصول فان خشي عليهم الضياع لم يخرج بغير اذنهم والا خرج وكذا امراته كذا في الذخيرة
واما سفر التجارة والحج فيخرج بغير اذنهما الا انه عند احتياجهما في سفر التجارة لا يخرج
وفي البزازية دلت العلة على ان الخروج الى العلم بالحج والتجارة وفي التاترخانية العالم
الذي ليس في البلد افقه منه ليس له الغزو واعمى ومقعد واقطع لقوله تعالى ليس على
الاعمى حرج الاية قال في الفتح والمقعد الاعرج قاله في ديوان الادب وفرض عين ان
هجم العدو على بلدة من بلاد المسلمين اي دخل بعد بغير اذن الامام لقوله تعالى انفروا
خفافا وثقالا فتخرج المراة والعبد بلا اذن زوجها وسيده لان حقهما لا يظهر
في فروض الاعيان وكذا المديون والولد يخرجان بلا اذن رب الدين والوالد وفي
الذخيرة انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فان عجزوا او تكاسلوا افترض على من

يليهم كذلك حتى يفترض على هذا التدريج على كل المسلمين شرقا وغربا وعلى هذا التفصيل
صلاة الجنازة والتجهيز قال في الفتح وكان معناه اذا دام الحرب بقدر ما يصل الابعدون
ويبلغهم الخبر والا فهو تكليف بما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه على الكل من اهل
المشرق والمغرب ممن علم ويجب ان لا يأثم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس
وتكاسلهم او قعود السلطان او منعه وفي البزازية مسلمة سبيت بالمشرق وجب
على اهل المغرب تخليصها من الاسر ما لم تدخل دار الحرب وفي الذخيرة سبي الكفار
الذراري والنسا واخذوا الاموال كان على المسلمين الذين لهم قوة عليهم ان يتبعوهم
لاخذ ما بايديهم فاذا دخلوا دار الحرب فكذلك في حق النسا والذراري ما لم يبلغوا
حصونهم ولهم ان لا يتبعوهم في حق المال وذراري اهل الذمة واموالهم كاهل الاسلام
وكره الجعل بضم الجيم وهو ما يجعل للانسان في مقابلة شي يفعله والمراد هنا ان يكلف
الامام الناس بان يقوي بعضهم بعضا بالكراع اي الخيل والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد
ان وجد في وهو المال المأخوذ بغير قتال كالخراج والجزية اما المأخوذ بالقتال فيسمى غنيمة
وانما كره لانه لا ضرورة اذ مال بيت المال انما اعد لنوائب المسلمين ولانه يشبه
الاجر والوجه الاول يوجب الكراهة على الامام والثاني يوجبها على الغازي وعلى الامام
كراهة نسبته والا اي وان لم يوجد في لا اي لا يكره لان فيه دفع الضرر الاعلى
بارتكاب الادنى بقي ما لو كان في بيت المال غنيمة فقط فظاهر ما مر من التعليل
انه لا ضرورة فيفيد انه يكره ويدل عليه ما في الذخيرة ومن قدر بنفسه ولا مال له
فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال ولا ينبغي له ان ياخذ الجعل
من غيره وفي غاية البيان في شرح قوله ويكره الجعل ما دام للمسلمين في يعني اذا كان في
بيت المال ما يتقوى به الناس من الغنيمة للخروج الى الغزاة يعطيهم الامام من ذلك
المال انتهى وعليه جرى العيني حيث فسر الفي بقوله اي شي من مال الغنيمة المودع
في بيت المال لكن قال في الحواشي السعدية صوابه من الفي لان مال الغنيمة الموجود
في بيت المال لا يصرف في المقاتلة قال التمرتاشي يكره ضرب الجعل على الناس ما دام لهم
في لان فيه شبهة الاجر وان لم يكن فلا باس بذلك والاولى ان يغزو المسلم بمال نفسه
ثم بمال بيت المال انتهى وليس فيه دلالة صريحة على المدعى فان حاصرناهم حبسناهم
عن الخروج لاحاطتنا بهم ندعوهم الى الاسلام قول ابن عباس ما قاتل رسول الله صلى
الله عليه وسلم قط الا دعاهم رواه احمد فان اسلموا بالقول او الفعل كما مر فيها والا اي وان
لم يسلموا فندعوهم الى الجزية لرواية مسلم وغيره انه صلى الله عليه وسلم كان اذا امر اميرا
على جيش او سرية امره بذلك وسيقيد المص هذا الاطلاق بغير مشركي العرب والمرتدين
وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها والتفاوت بين الغني والفقير
في مقدارها فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا لقول علي رضي الله عنه انما

بذلوا

بذلوا الجزية ليكون لهم ما لنا وعليهم ما علينا وخص من ذلك اشياء سيأتي التنبيه عليها ولا
نقاتل اي ولا يحل ان نقاتل من لم تبلغه الدعوة بالفتح الى الاسلام لما روينا ولانهم بها
يعلمون ان قتالهم على الدين لا على غيره فلعلهم يؤمنون ولو قاتلوهم قبلها اثموا ولكن لا غرم
بما اتلفوا من نفس او مال لان مجرد الحرمة لا توجب ذلك قالوا هذا كان في ابتداء الاسلام
حين لم ينتشر الاسلام ولم يستفض واما بعد ما استفاض وعرف كل مشرك الى ماذا يدعى يحل
القتال قبلها ونقيا لظهورها مقامها كذا في المحيط قال الش وهذا صحيح ظاهر والدليل عليه
ما روي عن ابن عون كتبت الى نافع اسأله عن ذلك فكتب الي انما كان ذلك في ابتداء الاسلام
وفي البخاري انه عليه الصلاة والسلام اذا غزا قوما لم يغز حتى يصبح فاذا سمع اذانا
امسك فان لم يسمع اغار بعد ما يصبح والاغارة لا تكون الا بعد الاعلام واذا كان هذا في
زمنه عليه الصلاة والسلام لاشتهار الاسلام فما ظنك في زماننا ولانهم لو اشتغلوا بالدعوة
ربما يتحصنون قال في الفتح ولا شك ان في بلاد الله من لا شعور له بهذا فيجب ان المدار عليه
ظن ان هولاء لم تبلغهم الدعوة بقي ما لو بلغتهم دعوة الاسلام لكن لا يدرون انا نقبل منهم الجزية
ام لا قال في التاترخانية لا ينبغي ان يقاتلوهم حتى يدعوهم الى الجزية وندعوا ندبا من
بلغته مبالغة في الانذار وهذا مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم انهم بها يستعدون او
يحتالون او يتحصنون وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من احوالهم كالعلم كذا في الفتح والا اي
وان لم يقبلوا الجزية نستعين بالله عليهم لانه الناصر لاوليائه القاهر لاعدائه وبه يستعان
على كل حال ونحاربهم بنصب المجانيق على حصونهم لانه عليه الصلاة والسلام نصبها على
الطائف رواه الترمذي وحرقهم اراد حرق دورهم وامتعتهم قاله العيني والظاهر ان المراد
حرق ذاتهم بالمجانيق واذا جازت محاربتهم بحرقهم فالمال اولى لانه عليه الصلاة والسلام
احرق نخل بني النضير وقطعه وهي البويرة وغرقهم وغرق دورهم ايضا بارسال الماء عليهم
وقطع اشجارهم ولو مثمرة وافساد زروعهم باطلاق النار والدواب فيها لان المقصود
كبت اعدائه وكسر شوكتهم وهو حاصل بذلك هذا اذا لم يغلب على الظن انهم ماخوذون
بغيره فان كان الظاهر انهم مغلوبون وان الفتح ماذكره ذلك كذا في الفتح ورميهم
بالنبال ونحوها وان تترسوا ببعضنا لان الامر بالقتال مطلق ولو كان الغير مانعا
لانسد اذ قلما تخلو مدينة او حصن عن اسير مسلم فصار كرميهم مع العلم بوجود اولادهم
ونسائهم فانه يجوز اجماعا ولان فيه دفع الضرر العام بالذب عن بيضة الاسلام باثبات
الضرر الخاص وهو واجب وقد يقال ان سلم انه لا يخلو حصن عن اسير لكن لا نسلم انه لا يخلو
اهل حصن عن ان يتترسوا بالمسلمين ليكون اطلاق الافتراض هدرا لحرمة الرمي فان
المشاهدة تعينه فوجب ان يقيد بما اذا لم يكن طريقا الى قتل المسلم غالبا واما انه دفع
الضرر العام فتعليل في مقابلة النص الدال على تحريم قتل المسلم على انه انما يصح اذا علم
انا لو تركناهم استولوا على ديارنا والدليل عليه من ذلك تنبيه لو تترسوا بنبي قال ابو

البيت يبيل يحي ذلك النبي وقد قال محمد لو فتح الامام بلدة وفيها ان فيها مسلما او ذميا لا يحل قتل
احد منهم الا اذا اخرج واحد فانه يحل قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذاك **ونقصدهم**
اي يجب ان نقصد الكفار به لان قصد قتل المسلم حرام وما اصابوه من المسلمين لا دية فيه ولا كفارة
لان الفروض لا تقترن بالغرامات واورد الكل المضطر حالة المخمصة فانه فرض اقترن بالغرم
والحق انه لا يرد ليحتاج الي الجواب اذ المذهب انه لا يجب عليه الاكل بل له تركه اخذا بالعزيمة
فصار كالمباح مقيد بشرط السلامة **ونهيا عن اخراج مصحف و** عن اخراج **امراة** ولو عجوزا
لمداواة المرضى **في سرية يخاف عليها** واقلها كما قال الامام مايتان واقل الجيش اربع ماية
وقال ابن زياد اقلها اربع ماية واقل الجيش اربعة الاف وفي المبسوط هي عدد قليل يسيرون
بالليل ويكمنون بالنهار انتهى وكانها ماخوذة من السري وهو السير ليلا وينبغي ان يكون العسكر
العظيم اثني عشر الفا لقوله عليه الصلاة والسلام لن يغلب اثنا عشر الفا وانه كان العدو اكثر
من قلة كذا في الفتح وفي الخانية لا ينبغي للمسلمين ان يفروا اذا كانوا اثني عشر الفا وان
كان العدو اكثر وذكر الحديث ثم قال والحاصل انه اذا غلب على ظنه بان يغلب فلا باس
بان يفروا ولا باس للواحد ان يفر من اثنين اذا لم يكن معه سلاح وقدم انه يجوز له ان يفر من
الثلاثة مطلقا وتفر المائة من ثلثمائة انتهى واراد بالنهي ما في مسلم لا تسافروا بالقران
فاني لا امن ان يناله العدو ويعني فيستخف به ولا شك ان في اخراجه تعريضه لذلك
كما ان في اخراج المراة تعريضها للمعصية وهذا التاويل هو الصحيح خلافا لما حكي عن
الطحاوي من انه انما كان في ابتداء الاسلام عند قلة المصاحف واما اليوم فلا يكره
الاخراج والحق في المحيط كتب الفقه بالمصحف قال في الفتح فكتب الحديث اولى انتهى
وانت خبير بان النهي اذا كان معللا بالاستخفاف فكلما خيف عليه ذلك من الكتب الشرعية
التي لا يجوز الاستخفاف بها يكره اخراجه ايضا وقيد بكونها يخاف عليها لانه لو لم يخف
لم يكره ومن ثم قالوا لو دخل اليهم بامان فلا باس بان يحمل معه مصحفا ان كانوا من قوم
يوفون بالعهد والاولى في النسا اخراج العجايز للحاجة دون الشواب ولو احتيج الي
المباضعة فالاولى اخراج الاما دون الاحرار **و**نهينا ايضا عن **غدر** اي نقض عهد
وغلول اي خيانة من مغنم قبل القسمة **و**عن **مثلة** لقوله صلى الله عليه وسلم لا تغدروا
ولا تغلوا ولا تمثلوا يقال مثلت بالرجل كضربت امثل به كانصر مثلا ومثلة اذا سودت
وجهه وقطعت انفه ونحوه وفي السراج المثلة ان يقطعوا اطراف الاسارى او
اعضاهم كالاذن والانف واللسان والاصبع ثم يقتلوهم او يخلوا سبيلهم وقيل هو ان
يقطعوا روسهم ويشقوا اجوافهم ويقطعوا مذاكيرهم والمثلة المروية في قصة
العرنيين اما منسوخة او انه تعارض محرم ومبيح ويقدم المحرم وهذا الاطلاق قيده
في الاختيار بما بعد الظفر بهم واما قبله فلا باس بها قال الشمني وهذا حسن ونظيره
الاحراق بالنار وقيد جوازها قبله في الفتح بما اذا وقعت قتالا كمبارز ضرب فقطع

اذنه

اذنه ثم ضربه ففقا عينه ثم ضربه فقطع يده وانفه ونحو ذلك انتهى وهو ظاهر في انه لو
تمكن من كافر حال قيام الحرب ليس له ان يمثل به بل يقتله ويقتضي ما في الاختيار ان له ذلك
كيف وقد علله بانها ابلغ في كبتهم واضر بهم قال في الفتح واما من جني على جماعات جنايات
متعددة بان قطع انف رجل واذني اخر وفقا عيني اخر وقطع يدي اخر ورجلي اخر فلا شك
انه يجب القصاص بكل واحد اذا الحقه لكن يجب ان يستاني بكل قصاص بعد الذي قبله
الي ان يبرا منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به اي مثلة ضمنا لا قصدا وانما يظهر
اثر النهي والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فمقتضى النسخ ان يقتل به ابتدا ولا يمثل به **و**نهينا
ايضا **عن قتل امراة و**عن قتل **غير مكلف** لما اخرجه الستة الا النسائي انه عليه الصلاة
والسلام نهى عن قتل النسا والصبيان واراد بهم الذين لا يقدرون على القتال ولا على
الصياح عند التقا الصفين كذا في التاترخانية ثم نقل عن جامع الجوامع انه لا يقتل
من في بلوغه شك وهذا كما ترى يغاير الاول **و**عن قتل **شيخ فان** كما رواه ابو داود وقال
عليه الصلاة والسلام لا تقتلوا شيخا فانيا وفسره الرازي بخرف وزال عن حدود العقلا
والمميزين لانه حينئذ يكون كالمجنون فيقتل لانه يجي منه الولد فيكثر محاربيه للمسلمين
وعن قتل اعمى ومقعد ومابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف
والراهب الذي لم يقاتل واهل الكنايس الذين لا يخالطون الناس والسايح في الجبال الذي
لا يخالط الناس لعدم تحقق الحرب منهم ولو قتلوا فلا شي بقتلهم الا التوبة والاستغفار
وفي التاترخانية معزيا الي تجنيس خواهر زاده واذا كان بالمسلمين قوة الي حملهم لا ينبغي
لهم تركهم في دار الحرب الا الشيخ الفاني الذي لا يلقح والرهبان واصحاب الصوامع اذا كانت
ممن لا يصيبون النسا والعجوز التي لا يرجى ولدها فان شا حملهم وان شا تركهم وفي الخلاصة
ثم لا يترك الامام في دار الحرب من له رجا الولادة واخرجهم وان اراد تركهم وعلم ان الدار
تبقى دار الاسلام جعل الجزية عليهم ووضع الخراج على اراضيهم فرعان الاول لا باس
بحمل راس المشرك اذا كان فيه غيظ لهم او فراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قوادهم
وعظمائهم وقد حمل ابن مسعود يوم بدر راس ابي جهل والقاها بين يديه عليه الصلاة والسلام
فقال عليه الصلاة والسلام الله اكبر هذا فرعوني وفرعون امتي كان شره علي وعلى امتي اعظم
من شر فرعون على موسى وامته كذا في الظهيرية والذي في الخانية يكره حمل روس الكفار
الي دار الاسلام وقيل ان كان فيه الحاق الوهن والكبت بهم لا باس به انتهى الثاني لا باس
بنبش قبورهم طلبا للمال نص عليه في التاترخانية ولم ار نبش قبور اهل الذمة ويجب ان يقال
ان تحقق ذلك ولم يكن له وارث الا بيت المال جاز نبشه وفي الخانية ولا باس بتعليم القران
الكفرة ولا باس بنبش قبورهم لطلب المال انتهى وهذا يعم الذمي والله الموفق **الا ان يكون
احدهم** استثنا من حكم عدم القتل اي احد من نهينا عن قتله **ذا راي في** امر **الحرب او يكون ملكا**
في يقتل لان في قتله كسر شوكتهم او قاتل ولو بما له ولو بعد الاسر الا المجنون ومن كان يجن ويفيق

لنو في حال افاقته كالصحيح وفي الخانية ولا نقتل الصبيان ولا الشيخ الفاني الا ان يكون الصبي ملكا وقد احضروه موضع القتال وفي قتله يكون كسر اليم فيقتل انتهى وهذا يفيد انه لو لم يحضروا به لا يقتل وعلى هذا سائر من ذكر وفيه تامل فتدبره و نهي قتل اب مشرك ابتدا لان الله امرهم بمصاحبة الابوين في الدنيا معروفا وليس منه قتله وليأب الابن اي يمتنع عن قتله اذا ادركه في الصف بل يشغله بالمحاربة بان يعرقب فرسه او يطرحه عنها او يلجيه الى مكان ليقتله غيره ولا ينبغي ان ينصرف عنه ويتركه فان لم يكن ثمة غيره قتله والام والاجداد والجدات من قبل الاب والام كالاب قيد بالاب لانه يجوز له قتل فرعه المشرك وكذا سائر القرابات كالعم والخال قيدنا بالابتدا لان الاب لو قصد قتله ولم يتمكن من دفعه الا بقتله قتله وقيد بالمشرك لان الباغي يكره ابتدا القتيل بقتله ابا كان او اخا او غيرهما ونصالحهم اي نعاهدهم على ترك الجهاد اي مدة كانت لانه جهاد معنى ولو بمال ناخذه منهم لو كان الصلح واخذ المال خيرا للمسلمين بان كان بهم حاجة اليه لانه اذا جاز بلا مال فبالمال وهو اكثر نفعا اولى ويصرف مصارف الخراج والجزية ان كان قبل النزول بساحتهم بل برسول اما اذا نزلنا بهم فهو غنيمة نخمسها ونقسم الباقي وان لم يكن بهم حاجة فلا نصالحهم لان فيه ترك الجهاد صورة ومعنى او بمال نعطيه لهم ان خاف الامام الهلاك على نفسه والمسلمين باي طريق كان واجبا وننبذ اي ننقض الصلح بان يعلمهم انه رجع عما كان وقع تحرزا عن الغدر المحرم لو خيرا لانه صلى الله عليه وسلم نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة قال الشارح ثم النبذ يكون على الوجه الذي كان عليه الامان فان كان منتشرا وجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان امنهم واحد من المسلمين سرا اكتفي بنبذ ذلك الواحد كالحجر بعد الاذن ثم بعد النبذ لا يجوز قتالهم حتى يمضي عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته حتى لو كانوا خربوا حصونهم للامان وتفرقوا في البلاد فلا بد ان يعودوا الى مامنهم ويعمروا حصونهم كما كانت فان كانت مدة الصلح مضت لم ينبذ اليهم الا ان من كان منهم في دارنا فهو امن حتى يبلغ مامنه ونقاتل بلا نبذ لو خان ملكهم اما بقتاله بنفسه او بقتال بعض اتباعه باذنه لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه قيد بالملك لانه لو دخل جماعة بغير اذنه لم ينتقض الا في حق من دخل ونصالح المرتدين الذين تغلبوا وصارت دارهم دار الحرب بمعنى عند الخوف لو خيرا بلا اخذ مال منهم لانه في معنى الجزية وهي لا تقبل منهم وان اخذ المال منهم لم يرد لان ماله في للمسلمين اذا ظهر بخلاف مال الواحد من اهل البغي حيث يرد عليهم بعد وضع الحرب اوزارها لانه ليس فيا لما قبله لانه اعانة لهم ولم نبع سلاحا منهم للنهي عن ذلك لان فيه تقويتهم على قتال المسلمين ولذا كره بيع الخيل والحديد والرقيق منهم بخلاف الطعام والقماش حيث يجوز قال الحاكم في الكافي لو جا الحربي بسيف فاشترى مكانه قوسا او رمحا او فرسا لم يترك ان يخرج به وكذا لو استبدل بسيفه سيفا خيرا منه وان كان مثله او شرا منه لم يمنع والمستامن كالمسلم في ذلك الا اذا خرج بشي من ذلك فلا يمنع من الرجوع به ولا نقتل من امنه حر ولو مقعدا او اعمى او شيخا فانيا او صبيا ماذونا له في القتال بخلاف المحجور عليه

(وحر)

او حرة صريحا كامنت او وادعت او لا باس عليكم لكم عهد الله وذمته او كناية كقوله تعال اذا ظن انه امان وكذا لو اشار باصبعه الى السما اي اعطيتك ذمة اله السما الحربي داود المسلمون تتكافو دماوهم ويسعى بذمتهم ادناهم ويرد عليهم اقصاهم وهم يد على من سواهم ومعنى الجملة الاولى ان دية الشريف لا تزيد على دية الوضيع والثانية ما نحن فيه وادناهم اي اقلهم عددا وهو الواحد والثالثة ان الابعد منهم يرد السعة عليهم وذلك ان العسكر في دار الحرب اذا اقتطع الامام منهم سرايا وجهت للاغارة فما غنمته جعل لها ما سمي ويرد ما بقي لاهل العسكر والرابعة انهم عضو واحد على من سواهم من الملك باعتبار تعاونهم عليه ولو طلب الامان لاهله لا يكون امنا لخلاف ذراريه ويدخل في الاولاد اولاد الابناء دون اولاد البنات ولو اغار عليهم قوم اخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا النسا والذراري والاموال واقتسموا ذلك وجاوا بالاولاد منهم ثم علموا بالحال بالامان فعلى القاتل دية المقتول وترد النسا والاموال الى اهاليها يعني بعد ثلاث حيض وفي هذه المدة يوضعن على يد عجوز ثقة وعلى الواطي الصداق والاولاد احرار مسلمون تبعا للاب نص على ذلك محمد رحمه الله وينبذ الامام اي نقض امان الحر لو كان امانه شرا على المسلمين لان جوازه اما كان للمصلحة وهي الآن في نقضه وللامام ان يؤدبه لانفراده برايه وبطل امان ذمي لانه لا ولاية له على المسلمين ولانه متهم ومعناه ان يقول امنتكم اما اذا قال ان فلانا المسلم يقول امنتكم فانه يصح وفي البزازية والخلاصة امان المراة والذمي لا يجوز الا اذا احكم بانهم ذمة انتهى وفي التاترخانية اذا اذن له الامام به صح امانه واسير وتاجر لانهما تحت القهر فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف ومعنى البطلان في حق المسلمين اما في حق نفسه فصحيح فيصير حكمه وحكم الداخل فيهم بامان واحد وفي الخانية العبد المسلم اذا خدم مولاه الحربي في دار الحرب كانت خدمته امانا له وعبد محجور عن القتال لانهم لا يخافونه ايضا بخلاف الماذون فانهم يخافونه وقال محمد يصح امان المحجور ايضا ومحل الخلاف في حق المسلمين اما في حق نفسه فصحيح كما مر في الاسير والله اعلم

باب الغنائم وقسمتها

لما ذكر القتال وما يسقطه شرع في بيان ما يحصل به قال في القاموس الغنم والغنيم والغنيمة والغنم بالضم الفي وغنم بالكسر غنما بالكسر وبالفتح وبالتحريك وغنيمة وغنمانا بالضم الفوز بالشي بلا مشقة ما فتح الامام عنوة اي قهرا كذا في الهداية واتفق الشارحون على ان هذا ليس تفسيرا له لغة لانها من عنى يعنو عنوا اذل وخضع وهو لازم والقهر متعد قال في الفتح وانما المعنى فتح بلدة حال كون اهلها ذوي عنوة اي ذل وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم وفيه وضع المصدر موضع الحال وهو غير مطرد الا في الفاظ اشتهر واطلاق اللازم وارادة الملزوم في غير التعاريف بل ذلك في الاخبارات والوجه انه مجاز فان عنوة اشتهر في نفس القهر عند الفقها فجاز استعماله في تعريفها انتهى ونقل في البحر عن القاموس ان العنوة القهر قال وبه اندفع ما في شروح الهداية وانت خبير بان هذا لا يصلح دافعا الا اذا كان معنى له حقيقيا لا مجازيا وليس في القاموس ما يعينه وهذا لان صاحب القاموس لا يميز بين الحقيقي والمجازي كما قال بعضهم بل يذكر المعاني

جملة قسم بيننا معاشر الغانمين ان شاء بعد اخراج الخمس اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام في خيبر
ولو كان فيما اصابوه مصحف فيه شيء من كتب اليهود والنصارى لا يدرى افيه شيء من الكتب
السماوية او كفر لا يدخله الامام الغنيمة للقسمة مخافة ان يقع في سهم رجل فيبيعه من
المشركين وذلك مكروه ولا ينبغي ان يحرق مخافة ان يكون فيه شيء من اسماء الله تعالى قالوا
ونظير هذه المسئلة رواية عن الاصحاب في المصحف اذا اخلق بحيث لا يقرأ فيه انه لا يحرق
بالنار واذا كره احراقه ينظر ان كان لورقه قيمة وينتفع به بعد المحو بالغسل بان كان مكتوبا
على جلد مدبوغ او ما اشبه ذلك فانه يمحى ويجعل الورق في الغنيمة والا يغسل ويدفن وهو على
حاله ان كان لا يتوهم وصول الكفرة اليه يدفن وان توهم لا يدفن كذا في التاترخانية او اقر
اهلها اي من عليهم برقابهم وارضهم واموالهم ووضع الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم
اقتداء بفعل عمر رضي الله عنه في سواد العراق بمحضر من الصحابة من غير نكير قيل والاول اولى
اذا كان بالمسلمين حاجة والثاني عند عدمها قيد بالاراضي لان المن عليهم بالمنقول المجرد لا يجوز
لعدم الورود بخلاف ما اذا كان تبعا للارض واما المن عليهم برقابهم وارضهم فقط فمكروه
الا ان يدفع اليهم من المال ما يتمكنون به من اقامة العمل والنفقة على انفسهم واراضيهم
الى ان يخرج الغلال والا فهو تكليف بما لا يطاق وقتل الامام الاسرى ان لم يسلموا
ان شاء جمع اسير وهو الاخيذ والمقيد والمسجون وتجمع على اسارى ايضا كما في القاموس
وقد صح انه عليه الصلاة والسلام قتل مقاتل بني قريظة واسترق ذراريهم او استرق
اي جعلهم ارقاء دفعا لشرهم مع انتفاع المسلمين بهم قيده بالامام لانه ليس للغازي ان
يقتل اسيرا اذ تدبير الامام المصلحة في استرقاقه فليس له ان يفتات عليه فلو قتله بلا ملجئ
الى قتله بان خاف من شره عزر ان وقع على خلاف رايه غير انه لا يضمن شيئا او ترك الاسارى
احرارا ذمة لنا اي اهل ذمة بان يضع عليهم الجزية والخراج لما مر من فعل عمر بالسواد الا
مشركي العرب والمرتدين فلا يقبل منهم الا الاسلام او السيف على ما سياتي وحرم ردهم اي الاسرى
الى دار الحرب لانهم يعودون حربا علينا والفدا مصدر فداه استنقذه والفدية المال
والمفاداة بين اثنين يقال فاداه اذا اطلقه واخذ فديته وعن المبرد المفاداة ان تدفع رجلا
وتاخذ رجلا والفدا ان تشتريه وقيل هما بمعنى كذا في المغرب اطلقه فعم ما لو دفع اسيرا كافرا
ولو شيخا لا يحل لاستنقاذ اسير مسلم وهذا هو احدى الروايتين عن الامام وعنه انه يجوز وبه
قالا غير ان ابا يوسف يجوزه قبل القسمة لا بعدها ومحمد يجوزه بكل حال ووجه الاولى ان فيه
معونة الكفرة لانه يعود حربا علينا ودفع شر حرابه خير من استنقاذ المسلم لانه اذا بقي في ايديهم
كان ابتلاء في حقه فقط والضرر بدفع اسيرهم يعود على جماعة المسلمين وبالرواية الثانية
قال العامة وفي الدراية عن السير الكبير انها اظهر الروايتين عن الامام ان تخليص المسلم اولى
من قتل الكافر للانتفاع به لان حرمته عظيمة وما ذكر من الضرر الذي يعود الينا بدفعه
ظاهر المسلم الذي يتخلص منهم لانه ضرر واحد فيقوم بدفعه مثله فيتكافآن ثم يبقى فضيلة

تخليص

تخليص المسلم وتمكينه من عبادة الله تعالى كما ينبغي زيادة ترجيح ثم قد ثبت من فعله صلى الله
عليه وسلم كما في مسلم وابي داود والترمذي انه عليه الصلاة والسلام فدى رجلين من المسلمين
برجل من المشركين ولا خلاف ان المفاداة بالنساء لا تجوز وقالوا لو اسلم الاسير في ايدينا لا يفادى
بمسلم اسير لانه لا يفيد الا اذا طابت نفسه به وكان مأمونا على اسلامه ومالو اخذ الامام
في مقابلته مالا فالمشهور من المذهب وفي السير الكبير لا باس به اذا كان بالمسلمين حاجة وهذا
ظاهر في عدم الفرق بين ان يكون ذلك قبل وضع الحرب اوزارها او بعده وحرم ايضا المن
وهو اطلاقهم مجانا بغير شيء قال العيني يعني الى دار الحرب كما في الفتح وفي النهاية والغاية
والدراية هو الانعام عليهم بتركهم مجانا من غير قتل ولا استرقاق ولا ذمة وادعى في البحر صحة
ارادة الاول هنا لانه عبر عنه بقوله وحرم ردهم واقول الظاهر انه مؤدى العبارتين واحد وذلك
ان قوله بغير شيء اي بغير قتل ولا استرقاق ولا ذمة وان ردهم الى دارهم هو ارسالهم اليها وهذا
كما ترى مغاير لمطلق اطلاقهم بغير شيء فتدبره ثم رايت في ايضاح الاصلاح قال المن ان يطلقهم
مجانا سواء كان الاطلاق بعد اسلامهم او قبله اشير الى ذلك في التعليل المذكور في الهداية يريد
قوله ولانه بالاسر ثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز اسقاطه بغير منفعة ثم قال وقد علم
من نفي المن والفدا نفي ردهم الى دارهم بطريق الدلالة فلا حاجة الى ذكره انتهى وحرم ايضا
عقر مواش شق اخراجها من بلد وبقر وغنم اي قطع قوائمها لانه مثلة فتذبح لان ذبحها
لغرض صحيح جائز وهو هنا كسر شوكة الاعدا واعدامهم هذه المنفعة المرغوب فيها
وتحرق بعده قطعا لمادة الانتفاع ولم تحرق ابتداء لقوله صلى الله عليه وسلم لا يعذب بالنار
الا رب النار ومن ثم قلنا ان الاسلحة ونحوها تحرق بالنار ابتداء وما لا يحرق منها يدفن
في موضع لا يقفون عليه وفي التاترخانية مات نساء مسلمات في دار الحرب وهم يطاؤن الاموات
وسعنا حرقهن وفي المحيط لو وجد المسلمون حية او عقربا في دار الحرب لا يقتلونها بل ينزعون
ذنب العقرب وانياب الحية وحرم ايضا قسمة الغنيمة في دارهم لنهيه عليه الصلاة والسلام
عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمة بيع معنى لانها تعتمد الملك ولا ملك قبل الاحراز
بدار الاسلام عندنا ولذا قلنا ان الردء قبله يشاركون العسكر ولا يثبت نسب ولد امة
من السبي ويجب عقرها ويقسم الكل ولا ضمان على من اتلف منها شيئا ولا يورث نصيب من مات
قبله وفي البدايع ما يخالفه حيث قال واما بعد الاحراز بدار الاسلام قبل القسمة فيثبت
الملك ويتاكد الحق ويتقرر فتجوز القسمة ويجري فيه الارث ويضمن المتلف الا انه لو اعتق
واحد من الغانمين عبدا لا ينفذ اعتاقه استحسانا لان نفاذه يتوقف على الملك الخاص ولا
يتحقق ذلك الا بالقسمة فاما الموجود قبل القسمة فملك عام او حق متاكد وانه لا يحتمل الاعتاق
لكنه يحتمل الارث والقسمة ويكفي لايجاب الضمان وانقطاع شركة الردء ونحو ذلك وكذلك
لو استولد جارية من الغنم وادعى الولد لا يثبت النسب ولا تصير ام ولد له استحسانا لما قلنا انتهى وفي المحيط لو
وطي الامام جارية لا يحد ويؤخذ منه العقر ان وطيها في دار الاسلام دون دار الحرب انتهى

وهذا يخالف اطلاق ما مر قيل وهو الظاهر لان الوطي في دار الحرب لا يوجب شيئا فلو قسمت الغنيمة
علي الرايات والعرافة فوقعت جارية بين اهل راية صح عتق احدهم لها واستيلاده ان قلوا
لا ان كثروا والقليل مائة وقيل اربعون قال السرخسي والاولي ان يوكل الي اجتهاد الامام
ثم الحرمة مقيدة بان لا تكون القسمة عن اجتهاد او لحاجة فان كانت لاحدهما لا تحرم ولو عبر بلا
تصح لكان اولي لما استقر من انه لا يلزم من ثبوتها نفي الصحة والواقع انها لا تصح ايضا وتحرم قسمتها
بين الغانمين للايداع بان لم يجد ما يحملها عليه فان ابوا اجبرهم علي ذلك باجر المثل في رواية وفي
اخري لا يجوز ثم اذا لم يجبر او لم يجد علي الرواية الاولي ما يستاجره ان كان يجاد لو قسمها
بين كل واحد علي حمله قسم بينهم وان كانوا لا يقدرون ولا يجدون الدواب بالاجرة مشي
السبايا الي دار الاسلام وان يطيقوه قتل الرجال منهم واما النساء والصبيان والشيوخ فيتركون
في ارض مضيعة حتي يموتوا جوعا وعطشا ولا يتركون في ارض عامرة ولذا قالوا لو وجد واحية
في رحالهم ان امكنهم نزع انيابها فعلوا ذلك قطعا للضرر ولا يقتلوها لان فيه قطع نسلها
ومنفعة للكفار ولو وجد واعقربا نزعوا ذنبها وابقوها كذا في التاترخانية ونقل في الفتح
الترك في ارض خربة عن الولوالجي ثم قال وهو بعيد لانه قتل بما هو اشد من القتل المنهي عنه اللهم
الا ان يضطروا الي ذلك بسبب عدم الحمل والجر فيتركوا ضرورة وتعجب منه في البحر بان الولوالجي
صرح بانه يفعل ذلك عند عدم امكان الاخراج لا مطلقا انتهي وفي السير الكبير اراد امير العسكر
ان يرسل رسولا من دار الحرب الي دار الاسلام يبشرهم بفتح المسلمين ولم يقدر الرسول ان يخرج
الا فارسا وليس له فرس فلا باس باخذ فرسه علي كره منه انتهي وحرم ايضا بيعها اي
الغنايم قبلها اي قبل القسمة للنهي عن ذلك ولانه قبل الاحراز لم يملكه وبعده مجهول وشرك مخففا اي
اشترك ومشددا اي شرك الامام الردء بكسر فسكون الدال بعدها همزة اي المعين والمدد وهم
الجماعة الناصرون للجند فيها اي في الغنيمة للاستوا في سبب الاستحقاق وهو المجاوزة او شهود
الوقعة ولذا قلنا ان الجندي الذي لم يقاتل لعذر وغيره سوا وكذا المتطوع والجندي وانه
لا يميز احد عن احد حتي امير العسكر وهذا الكل بلا خلاف ولو ادعي رجل بعد القسمة انه شهد
الوقعة واقام بينة لم تنتقض استحسانا ويعوض بقدر نصيبه من بيت المال كذا في التاترخانية
لا يشرك السوقي وهو الخارج مع العسكر للتجارة بلا قتال افهم به انه لو قاتل شاركهم لانه به ظهر
انه المقصود ونكته ثم وفي المحيط لو اسلم الحربي او المرتد في دار الحرب ولحق بالجيش لا يستحق شيئا ما لم
يقاتل ولا يشرك ايضا من مات فيها اي في دار الحرب قبل اخراج الغنيمة الي دار الاسلام وبعد
الاحراز بدار نا يورث نصيبه لثبوت ملكه فيه قال في البحر وصرحوا في الوقف ان معلوم المستحق
لا يورث علي احد القولين قيل يورث ولم ار ترجيحا وينبغي ان يفصل فان مات بعد خروج الغلة
واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيبه وان قبله لا يورث قياسا علي الغنيمة واقول
في الدرر والغرر عن فوايد صاحب المحيط للامام او المؤذن وقف فلم يستوفيا حتي ماتا سقط لانه في
معني الصلة وكذا القاضي وقيل لا يسقط لانه كالاجرة انتهي وجزم في البغية بانه يورث

بخلاف رزق القاضي وانت خبير بان ما ياخذه القاضي ليس صلة كما هو ظاهر ولا اجرا الا ان مثل
هذه العبارة لم يقل احد بجواز الاستيجار عليها بخلاف ما ياخذه الامام والمؤذن فانه لا ينفك
عنهما فبالنظر الي الاجرة يورث ما يستحقه اذا استحق غير مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر
وبالنظر الي الصلة لا يورث وان قبضه الناظر قبل الموت وبهذا عرفت ان القياس علي الغنيمة غير
صحيح وسياتي لهذا مزيد بيان في الوقف ان شا الله تعالي وينتفع فيها اي في دار الحرب بعلف
يقال علف الدابة علفا من باب ضرب ضربا في معلوفة وعليف والعلف ما اعلفته وطعام وحطب
وسلاح ودهن بالفتح قال العيني والظاهر انه بالضم لتناسق المتعاطفات بلا قسمة لقوله
صلي الله عليه وسلم في طعام خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها اطلق في الطعام فعم المهيا للاكل
كاللحم المطبوخ والسكر والشعير والتبن وغيره كالبقر فيجوز ذبحها غير ان الجلد يرد للغنيمة ولم
يشترط الحاجة اي الفقر فيجوز للغني الانتفاع وهو رواية السير الكبير وشرطها في السير الصغير
وهو القياس والاول استحسان وبه قالت الثلاثة وقيده في الظهيرية بما اذا لم ينهه الامام عن
الاكل فان نهي لا يباح له وتسويته المصنف بين الطعام والسلاح ظاهرة في انه لا يشترط فيه عدم
الحاجة ايضا الا ان المنقول في فتح القدير وغيره اشتراطها فيه بان مات فرسه او انكسر
سيفه اما اذا اراد توفيرهما باستعمال ذلك فلا يجوز ولو فعل اثم ولا ضمان عليه لو تلف
وفي ايضاح الاصلاح لا خلاف في اشتراط الحاجة فيه ولو احتاج الكل الي السلاح والثياب
قسمها حينئذ بخلاف السبي اذا احتيج اليه ولو للخدمة لانه من فضول الحوايج وخرج غير
الطعام كالادوية والطيب ودهن البنفسج وما اشبه ذلك فلا يجوز له ان يتناول شيا منه
كذا في الشرح وغيره خلاف انه لو جرح باحدهم مرض احتاج فيه الي استعماله انه يجوز وبه صرح
في المحيط وله ان يا كل ويطعم عبيده ونسايه وصبيانه الذين دخلوا معه الا ان الداخل
لخدمته باجر والتاجر فلا يطعمهم الا ما كان من خبز الحنطة او طبخ اللحم لانه ملكه بالاستهلاك
ولا يبيعها اي الاشيا المذكورة لانه لا ملك له فيها وانما ابيح له التناول ضرورة فان باع شيا
منها قبل القسمة قال الشارح وغيره رد الثمن الي الغنيمة ومعناه اذا اجازه الامام اذ لا شك
ان هذا بيع فضولي يتوقف علي الاجازة فان لم يجزه وكان المبيع قايما رد الي الغنيمة ويدل
علي ذلك ما في المحيط لو وجد واحد من العسكر في دار الحرب ما لا يملكونه كعسل فنحل او وجد
معدنا او اصطاد شيا من بر او بحر لم يختص به فان باعه توقف علي اجازة الامير فان كان الثمن
انفع اجازه والا رده والي الغنيمة ضمه وان كان المبيع هالكا اجازه استحسانا ورده الي
الغنيمة انتهي وبعد الخروج منها اي من دار الحرب لا اي لا ينتفع بشي مما ذكر لزوال المبيح
وهو الضرورة وما اي والذي فضل في يده مما اخذه قبل الخروج من دار الحرب رد اي
رده الاخذ الي الغنيمة بعد الخروج الي دار الاسلام لزوال الحاجة التي هي مناط الاباحة
وهذا التعليل انه لو كان فقيرا اكله لكن بالضمان كما في المحيط هذا اكله قبل القسمة اما بعدها
فان كان غنيا وكانت العين قايمة تصدق فيها وبقيمتها لو هالكة وان كان فقيرا انتفع بها

ومن اسلم منهم اي من اهل دار الحرب لابد ان يقيد بكونه فيها لان المستامن لو اسلم في دار الاسلام
ثم ظهرنا على داره فجميع ما تركه فيها من الاولاد الصغار والمال في لان تباين الدارين قاطع
للعصمة وبالظهور ثبت الاستيلاء على مال غير معصوم اما في غير الاولاد فظاهر واما فيهم فلانهم
لم يصيروا مسلمين باسلامه لانقطاع التبعية بتباين الدارين فكانوا من جملة الاموال ولابد
ايضا ان يقيد بكونه لم يخرج الينا فان خرج فظهرنا عليهم فجميع ماله في الا اولاده الصغار
لانه حين اسلم مستتبعا لهم فصاروا مسلمين فلا يرد الرق عليهم ابتداء بخلاف غيرهم لانقطاع
يده عنهم بالقتال فيغنم كذا في الفتح احرز نفسه عن القتل والاسترقاق واولاده لانهم تبع
له واحرز ايضا كل مال معه لخبر فاذا اسلموا عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها والمسئلة
مقيدة بما اذا لم يوخذ واما ان اخذ واحرز نفسه فقط او كان المال وديعة له عند مسلم
او ذمي لانه في يده حكما فقيد بالوديعة لان الغصب يكون فيئا عند الامام وبكونها في يدهما
لانها لو كانت في يد حربي كانت فيئا ايضا في ظاهر الرواية عن الامام وعنه انها له دون
ولده الكبير لانه غير تابع له وزوجته لما قلنا وحملها لانه جزؤها وان حكم باسلامه تبعا
لخير الابوين والسبي على التملك تبعا لغيره فانه لو تزوج امة الغير كان اولاده مسلمين ارقاء ودون
عقاره وما فيه من زرع لم يحصد لانه في يد اهل الدار اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده
الا حكما والدار ليست دار احكام فكانت يده غير معتبرة قبل ظهور المسلمين على الدار وبعد
ظهورهم يدهم اقوى من يد اهل الدار لانها جعلت شرعا ثابتة لما في ايديهم وهذا قول الامام
وابي يوسف الاخر وقال محمد هو كغيره من الاموال وقيل هذا قول الثاني ومحمد مع الامام وعبده
المقاتل لانه بالقتال تمرد على مولاه فخرج عن يده وصار تبعا لاهل دارهم فنقضت نسبته
بالمالية الى مولاه لانه كان له معنى مالية بالملك واليد وفي هذا خلاف الائمة الثلاثة والظاهر
معهم لانه لم يخرج عن كونه مالا كذا في الفتح وفيه فرع اسر العدو عبدا ثم اسلموا فهو لهم ولو كان
ذلك العبد جنى جناية او اتلف متاعا تلزمه قيمته بطلت الجناية ولزمه الدين والله اعلم

فصل في كيفية القسمة لما فرغ من بيان الغنيمة شرع في بيان قسمتها
وافردها بفصل لكثرة شعبها وهي جعل النصيب الشائع معينا للراجل سهم اجماعا يعني من
الاربعة اخماس الباقية بعد اخراج الخمس الاتي مصرفه وللفارس سهمان عند الامام
وزفر وقالا له ثلاثة اسهم لما اخرجه الجماعة الا النسائي انه صلى الله عليه وسلم جعل للفرس
سهمين ولصاحبه سهما ولابي حنيفة ما رواه ابو داود واحمد انه صلى الله عليه وسلم لما ان
قسم خيبر اعطى للفارس سهمين وللراجل سهما وما رواه الجماعة محمول على التنفيل كما روي انه عليه
الصلاة والسلام اعطى سلمة بن الاكوع سهم الراجل والفارس وكان راجلا اجيرا لطلحة والاجير لا
يستحق سهما من الغنيمة وانما اعطاه رضخا لجده في القتال وقال خير رجالنا سلمة بن الاكوع وخير
فرساننا ابو قتادة كذا في الشرح قال في الحواشي السعدية وهو مخالف لما سيصرح به بعد من ان
الاجير ان ترك الخدمة وقاتل يسهم له كاهل سوق العسكر والا فلا شيء له ولا يجمع بين اجر

ونصيب

ونصيب في الغنيمة اي وهو الحق ويوافقه ما في غاية البيان الاجير لخدمة الغازي والسوقي
يسهم لهما اذا قاتلا والعبد يرضخ له والفرق ان العبد تبع فانحطت رتبته بخلافهما ولهذا يسقط
اجره زمن القتال عن المستاجر ولو له فرسان اي لا يسهم الا لفرس واحد ولو كان له اكثر وقال
ابو يوسف يسهم لفرسين لانه صلى الله عليه وسلم اعطى الزبير يوم خيبر خمسة اسهم وحمله على التنفيل
ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرواية وما عن ابي يوسف في الاملاء ولا خلاف انه لا يسهم لثلاثة فاكثر
والبراذين خيل العجم واحدها برذون كالعتاق بكسر العين جمع عتيق كرام الخيل العربية فلا
يفضل احدهما على الاخر لاستواء الكل في السبب وهو الارهاب وعرف من هذا ان الهجين وهو
ما يكون ابوه من البراذين وامه عربية والمقرف وهو ما يكون ابوه عربيا وامه برذونة كالعتاق
بالاولى وجعل في الصحاح والقاموس الهجنة من قبل الام والاقراف من جهة الاب لا الراحلة
اي لا تكون الراحلة والبغل كالعتاق فلا يسهم لهما لان الارهاب لا يقع بهما والعبرة اي والاعتبار
للفارس والراجل عنده اي وقت المجاوزة اي الانفصال من دار الاسلام الى دار الحرب اي مجاوزة
الدرب وهو الحد الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب حتى لو دخل دار الحرب فنفق فرسه
وقاتل راجلا استحق سهم الفرسان ولو دخل راجلا فاشترى فرسا فيها فقاتل فارسا استحق سهم
راجل في ظاهر المذهب وروى ابن المبارك عن الامام انه يستحق سهم الفارس واعتبرت المجاوزة
لانها قتال لانهم يلحقهم الخوف بها والحال بعدها حال الدوام فلا يعتبر وعم اطلاقه ما لو كان
الفرس مغصوبا او مستعارا او مستاجرا فاسترده المالك فقاتل راجلا وهذا احدى الروايتين
وفي رواية له سهم الراجل قال في الفتح ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح
الاستحقاق ثم لا بد ان يكون عدم القتال على الفرس لا بصنع منه حتى لو دخل فارسا ثم باع
فرسه او وهبه وسلمه او اجره او رهنه ففي ظاهر المذهب لا يستحق سهم الفرسان وروي انه
يستحق وحكى صاحب الخلاصة روايتين في العارية والمنع يوافق ظاهر الرواية ولو غصب
فرسه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرد او ركب عليه اخر ودخل دار الحرب او نفر الفرس
او ضل منه فاتبعه ودخل راجلا استحق سهم الفارس ولا بد ان يكون الفرس صالحا للقتال
حتى لو كان مريضا او هزيلا او كبيرا او صغيرا لا يستحق ما للفارس الا اذا زال المرض وصار
بحال يقاتل عليه فانه يستحقه ايضا استحسانا ولو طال المكث في دار الحرب حتى كبر فقاتل
عليه لا يستحقه كذا في التاترخانية قال في البحر وكان الفرق حصول الارهاب بالكبير
ولو مريضا بخلاف الصغير وللمملوك والمراة والصبي والمجنون كما في الولوالجية فالمعتوه
اولى والذمي الرضخ بمعجمتين وهو اعطاء قليل من كثير وهو السهم على حسب ما يراه الامام
قبل اخراج الخمس عندنا لانه عليه الصلاة والسلام كان يرضخ للنساء والصبيان والعبيد ولما
استعان باليهود على اليهود لم يعطهم شيئا من الغنيمة اي لم يسهم ثم انما يرضخ لغير المراة بالقتال
لانهم يقدرون عليه ولذا اشترطوا في الصبي ان يكون قادرا عليه ولا فرق في العبيد بين ان
يقاتل باذن سيده او بغير اذنه اما المراة فيرضخ لها بغير قتال كذا في الفتح لان لها مداواة

الجرح منهم والقيام على المريض وحفظ الامتعة ونحوها وصحة امانها لثبوت شبهة القتال منها
ولو اعتق العبد يرضخ له فيما اصيب بعد اسلامه كذا في التاترخانية لا السهم لما روينا
بنه لهذا على ان الرضخ لا يبلغ به الامام السهم فان قلت قد قالوا ان الذمي اذا دل على الطريق
فللامام ان يزيده على السهم قلت ما يدفع اليه في هذه الحالة ليس رضخا بل قايم مقام الاجرة
بخلاف ما اذا قاتل لانه عمل الجهاد ولا يستوي في عمله بين من يوجر عليه ومن لا يقبل منه والخمس
الباقي بعد صرف الاربعة اخماس يصرف لليتامى والمساكين وابن السبيل فيعطى لكل واحد سهم
بنه بذلك على ان الخمس يقسم اثلاثا عندنا وقدم ذوا القربى من بني هاشم وبني المطلب فقط
لان استحقاقهم ليس لمحض القرابة بل للنصرة ايضا وهي المؤانسة معه بالكلام والمصاحبة
لا المقاتلة وهذا القدر مفقود في غير بني هاشم وبني المطلب ولذا كان لنسائهم ايضا ثم
سقط ذلك بموته عليه الصلاة والسلام لعدم تلك العلة وهي النصرة ثم يستحقونه بالفقر الفقرا
بالرفع على البدلية عليهم اي على الاصناف الثلاثة لا لغيرهم من الفقرا متمكنون من اخذ
الصدقات وذوا القربى لا يحل لهم ولا حق لاغنيائهم والاصل في هذا قوله تعالى واعلموا
انما غنمتم من شيء الاية وقد قسم الخلفا الراشدون الخمس على هذا ولم يدفعوا شيئا لذوي
القربى وفيه دلالة ظاهرة لقول الطحاوي من انهم يحرمون لان فيه معنى الصدقة وقال
الكرخي يدفع اليهم بشرط الفقر وهو الاصح لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم ان
الله كره لكم غسالة الناس واوساخهم وعوضكم عنها بخمس الخمس والعوض انما يثبت في حق من يثبت
في حقه المعوض وهم الفقرا ويحمل عدم اعطائهم على ان ذوي القربى بيان مصرف لا استحقاق
وعندنا يجوز الاقتصار على جنس واحد نص عليه في البدايع وغيرها او انهم حرزوهم اغنيا
وان كان الصرف الى غيرهم انفع وكون فيه معنى الصدقة ممنوع بل هو مال الله لان الجهاد حقه
اضافه اليهم لا حق لنا لزمنا اداؤه طاعة له ليصير وسخا وفي الحاوي القدسي وعن ابي يوسف
ان الخمس يصرف لذوي القربى واليتامى والمساكين وابناء السبيل وبه ناخذ قال في البحر وهذا
يقتضي ان الفتوى على الصرف الى الاقربا الاغنيا فليحفظ واقول فيه نظر بل هو ترجيح لاعطائهم
وغايته انه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به وفي منية المفتي لو وضع اي الامام الخمس
في الغانمين لحاجتهم اليه له ذلك انتهى وذكره تعالى للتبرك باسمه في افتتاح الكلام لان له ما في
السموات وما في الارض كذا جا عن ابن عباس رواه الطبراني وفيه رد لقول ابن العالية
انه يصرف الى بناء بيت الكعبة ان كان قريبا والا فالى مسجد كل بلد ثبت فيه الخمس وسهم
النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته لانه حكم علق بمشتق وهو الرسول فيكون مبدا الاشتقاق
علة وهو الرسالة ولا رسول بعده كالصفي بفتح الصاد وكسر الفا والبا المشددة اي كما ان
الصفي وهو ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يصطفيه من الغنيمة قبل القسمة واخراج الخمس من درع
او جارية سقط بموته بلا خلاف وان دخل جمع من المسلمين ذو منعة اي قوة دارهم
بلا اذن الامام خمس ما اخذوه لانه غنيمة للقهر والغلبة لما انه يجب عليه نصرهم دفعا

للامانة

للامانة عن المسلمين بخلاف الواحد او الاثنين وانهم كالمتلصصين لانه لو كان باذن خمس بالاولى وفي
منية المفتي دخل اربعة خمس ولو ثلاثة لا وفي التاترخانية لو كان بعضهم باذن الامام
وبعضهم بلا اذنه ولا منعة لهم فالحكم في كل واحد منهم حالة الاجتماع كما في حالة الانفراد
وان كانت له منعة يجب الخمس انتهى والا اي وان لم يكونوا ذو منعة لا اي لا يخمس ما اخذوه
لانه اختلاس وظاهره ولو كان باذن الامام لكن هذا احدى الروايتين والمشهور انه يخمس لانه
به التزم نصرتهم وللامام ان ينفل الغازي بان يعطيه فوق سهمه يقال نفله تنفيلا وجا في
الفصيح مخففا ايضا ويقال انه مندوب لان فيه تحريضا على القتال فان قلت التحريض مامور
به فهو واجب لا مندوب قلت المندوب انما هو اختيار الانشاط دون غيره لما انه ادعى
الى المقصود اما هو في نفسه فواجب مخير لانه قد يكون ايضا بالموعظة الحسنة والترغيب
في ما عند الله تعالى بقوله حال القتال قيد به القدوري ولا بد منه لانه بعده لا يملكه
الامام وقيد ما داموا في دار الحرب يملكه كذا في السراج لان قوله صلى الله عليه وسلم من قتل
قتيلا فله سلبه انما كان بعد الفراغ من حنين ولم ار جوازه قبل المقاتلة وقد يويد هذا القتل
من قتل قتيلا سماه بذلك لقربه من القتل وسوا سمع القاتل ذلك ام لا وقد يكون بدفع الدراهم
والدنانير فله سلبه هذا اللفظ يدخل فيه الامام ايضا بخلاف ما اذا قال منكم ولو قال من
قتلته انا فلي سلبه لا يستحقه ويقع هذا اللفظ على كل قتال في تلك السفرة ما لم يرجعوا وان
مات الوالي او عزل ما لم يمنعه الثاني كما في التاترخانية قيل ويقوله من اصاب شيئا فهو
له ذكره في الحواشي وفي المنية قال امير العسكر ان قتلت ذلك الفارس فلك كذا فقتله فلا شيء
له ولو قال ان قطعت روس اوليك القتلى فلك كذا يستحق القاطع وبقوله ايضا للسرية
جعلت لكم الربع بعد الخمس ليس بقيد اذ لو نفل بربع الكل جاز لان له ان ينفل السرية بالكل
فما دونه اولى كذا في الشرح وفي السير لو قال للعسكر كلما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس او للسرية
لم يجز لان فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال لما اصبتم فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه
ابطال الخمس الثابت بالنص قال في الفتح وهذا يبطل ما ذكر في الحواشي لاتحاد اللازم فيهما بل
وزيادة حرمان من لم يصب شيئا فهو اولى بالبطلان وبه ينتفي ايضا ما مر من انه لو نفل بجميع الماخوذ
جاز لان فيه زيادة ايحاش الباقين واثارة الفتنة ولو اجتمع رجلان على قتل حربي اشتركا
في سلبه وقيده في شرح الطحاوي بان يقاوم الكل فان كان ضعيفا كان سلبه غنيمة ولو قيد
الامام بقوله وحده لا يستحقان السلب ولو كان الخطاب لواحد فشاركه غيره استحق المخاطب
وحده ولو قتل رجلين كان له سلب الاول فقط الا اذا قتلهما معا فانه يخير في اخذ سلب
ايهما شا ويستحق السلب من يستحق السهم او الرضخ بشرط ان يكون المقتول مباح الدم فلا يستحق
السلب بقتل النسا والصبيان وينفل بعد الاحراز بدارنا من الخمس فقط لان حق
الغانمين به تاكد ولا حق لهم في الخمس فجاز ان ينفل منه واورد انه ان لم يكن حقا لهم فهو
للاصناف الثلاثة فلا يجوز ابطال حقهم ايضا واجيب بانه انما يجوز باعتبار رجل المتنفل

من الاصناف الثلاثة فلا يجوز وصرفه الى واحد كاف ولذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام ان
يصنعه في الغني لان الخمس حق المحتاجين فجعله للاغنيا ابطال لحقهم قال في البحر لكن تصريحهم
بانه تنفيل يدل على جوازه للغني ومن العجب قول الزيلعي لا يجوز للغني فان ظاهر ما في الذخيرة
عدم الحرمة واقول ممنوع بل هو ظاهر في الحرمة كما قال الشارح لان ابطال حق الغير لا يجوز
والسلب محركا اي المسلوب والجمع اسلاب للكل اي لكل العسكر ان لم ينفل الامام به القاتل
لقوله صلى الله عليه وسلم لحبيب بن ابي سلمة ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس
امامك ولانه اخذ بقوة العسكر فيكون غنيمة وهو اي السلب مركبه اي المقتول
وما على مركبه من السرج والالة وثيابه وسلاحه وما معه من ذهب وفضة في حقيبته
او وسطه وخاتم وسوار ومنطقة في الصحيح كما في الحقايق وليس منه ما كان مع غلامه او في
خيمته او على دابة اخرى وفي المحيط قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجل راجلا
ومع غلامه فرس قايم بجنبه بين الصفين كان للقاتل اذا كان مع غلامه بقرب منه لان المقصود
الامام قتل من كان متمكنا من القتال فارسا وان لم يكن بجنبه في الصف لا يكون له ولو كان على بغل
او حمار او جمل لا يستحق السلب لان راكب هذه الاشيا لا يسمى فارسا انتهى ووقع في نسخة الشارح
فله سلبه وجزم في البحر بانه سبق قلم بدليل المقابلة بالبغل والحمار وانه في هذه الحالة
لا يستحق ولو كان التنفيل بلفظ السلب لا يستحقه ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين ولو
مغصوبا من مسلم مستامن او معارا من صبي او امراة واما الملك فيما يثبت بعد الاحراز بدار
الاسلام حتى لو قال لمن اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم لم يحل له وطوها بعد الاستبرا عندهما
وقال محمد يحل وعلى هذا الخلاف البيع والضمان بالاتلاف واجمعوا ان المتلصص لو
اخذ جارية في دار الحرب واستبراها لا يحل له وطيها والله الموفق بمنه وكرمه

باب استيلا الكفار

على بعضهم بعضا او على
اموالنا وتقديم حكم استيلائنا عليهم ظاهر الحسن سبى كفار الترك كفار الروم قال في
القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيصو ورجل رومي والجمع روم والترك بالضم
جيل من الناس والجمع اتراك انتهى قال في البحر فان النهاية من ان الترك جمع التركي والروم
جمع الرومي ففيه نظر واقول لا مخالفة بينهما بوجه فان كلا من الروم والترك اسم جنس
حتى يفرق بينه وبين مفرده بالياء كزنج وزنجي وغاية الامر ان الترك الذي هو جمع تركي
جمع على اتراك وهذا لا ينفيه صاحب النهاية واخذوا اموالهم ملكوها لوجود الاستيلا
على مال مباح اذ وضع المسيلة فيما اذا كان الكل في دار الحرب فيحل الشرا منهم وملكنا ما نجده
من ذلك اي فيما سباه الترك من الروم او اخذوه من اموالهم كسائر املاكهم ولو كان بيننا وبين
الماخوذ منهم موادعة لانا لم نغدرهم قال في الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط اما بدارهم
فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطايفتين موادعة فاقتتلوا في دارنا لا نشتري من الغانمين شيا
لفقد الملك بعدم الاحراز وفي الفتح لو اقتتلت طايفتان في بلدة واحدة فهل يجوز شرا

المسلم المستامن من الغانمين شيا ينبغي ان يقال ان كان بين الاخذ والماخوذ قرابة محرمية كالامية
او كان الماخوذ لا يجوز بيعه للاخذ لم يجز الا ان يدينوا بذلك عند الكرخي وان لم يكن
بان دانوا بان من قهر اخر ملكه جاز الشرا والا فلا انتهى وفي منية المفتي اذا باع الحربي من مسلم
في دار الحرب عن الامام انه لا يجوز ولا يجبر على الرد وعن ابي يوسف انه يجبر اذا خادم الحربي ولو
دخل دارنا بامان ثم ولدت فباع الولد لا يجوز في الروايات وان غلبوا على اموالنا واحرزوها
بدارهم ملكوها قيد لان الاستيلا ورد على مال مباح فينعقد سببا للملك دفعا لحاجة المكلف
وهذا لان العصمة تثبت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المكنة
عاد مباحا وقد قال عليه الصلاة والسلام كما في الصحيح هل ترك لنا عقيل من دار وفيه نظر اذ الصحيح
من مذهب اهل السنة ان الاصل في الاشيا التوقف والاباحة راي المعتزلة وعلى هذا فالوجه
ان يقال العصمة من جملة الاحكام الشرعية فمن خوطب بها ظهرت العصمة في حقه وما لا فلا فبقي
في حق الكافر ما لا غير معصوم والاستيلا عليه موجب للملك قاله ابن الساعاتي واما الحديث
فالاستدلال به موقوف على ان الدار كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم وانهم ملكوها بالاستيلا
وليس كذلك بل انما كانت لابي طالب استولى عليها عقيل بالارث منه وذلك انه مات وترك عليا
وجعفرا مسلمين وعقيلا وطالبا كافرين ثم فيه دليل على ان المسلم لا يرث من الكافر والاولى
هو الاستدلال بقوله تعالى للفقرا المهاجرين سماهم فقرا فدل على ان الكفار ملكوا ما
خلفوه من الاموال وهاجروا عنها وليس من يملك مالا وهو في مكان لا يصل اليه فقيرا بل هو
مخصوص بابن السبيل هذا حاصل ما في الفتح وقد يقال استقرار ان ابا طالب وعبد الله
والد المصطفى صلى الله عليه وسلم كانا اخوين وان هذه الدار كانت لهما فلما ارتحل
صلى الله عليه وسلم الى المدينة وضع عقيل يده عليهما ومن هنا قال صلى الله عليه وسلم وهل
ترك لنا عقيل من دار اذ كيف يقول لنا ولا ملك له فيها كما لا يخفى فتدبر فان غلبنا عليهم اي على
الذين احرزوا اموالنا بدارهم فمن وجد ملكه في الغنيمة مثليا كان او قيميا قبل القسمة
بين المسلمين اخذه مجانا اي بغير شي وان وجده بعدها اخذه بالقيمة كذا جاء في السنة
ولان الشركة قبل القسمة عامة فخف الضرر وبعدها ازاله ملك خاص فياخذه بالقيمة
وفيه ايما الى انه لو كان مثليا لا ياخذه بعدها اذ لا فايدة في اخذه كما هو ظاهر وفي
التاترخانية لو هرب عبد لنا منهم الى دار الاسلام ومعه مال لهم فاخذه مسلم فان جاء به قبل
ان يخمس اخذه مجانا وبعد ما خمس ياخذه بالقيمة والمال للاخذ ولو اعتقه الحربي فغلبنا
عليهم اخذه المولى مجانا وبطل العتق وان بعد ما اخرجه المسلمون جاز العتق وفي الملتقط
لو ابق عبد لنا منهم يرد الى سيده وفي رواية ويعتق واخذه بالثمن لو اشتراه تاجر منهم
دفعا للضرر عنه باخذه مجانا والقول في مقداره قوله الا ان يقيم المالك البينة ولو
اقاماها فالبينة بينة المالك وقال الثاني بينة المشتري ونعم كلامه ما لو اشتراه بعرض
حيث ياخذه بقيمته فلو كان البيع فاسدا بقيمته نفسه وقالوا لو اشتراه بمثله قدرا

ووصفا لا ياخذه ولو فاسد العدم الفائدة وهذه ترد على المص واتفقت الروايات على انه لو كان
الماخوذ الفا هي نقد بيت المال فاشتراها بالف غلة وتفرقا عن قبض لم يكن للمالك اخذها
كذا في التاترخانية لان الجودة والرداءة في الاموال الربوية هدر وانه لو اشتراه بخمر او
خنزير لم يكن للمالك اخذه اي يعني بالخمر والخنزير ومقتضى ما مر انه ياخذه بقيمة نفسه
وبه صرح في السراج وافاد المص انه لو رهن المشتري لم يكن للمالك اخذه حتى يفتكه ولا يجبر
على ذلك بخلاف ما لو اجره لانها تفسخ بالعذر وان للوصي ان ياخذه لليتيم ان كان الثمن
مثل قيمته وللمستاجر والمودع والمستعير حق الخصومة في الاسترداد قبل القسمة وهي بعدها
للمستاجر فقط ولو وهبها اخذها المالك بعد الاخراج الى دار الاسلام بقيمتها ولو دبرها او اعتقها
من وقعت في سهمه لا ياخذها المالك بخلاف ما لو زوجها وولدت حيث ياخذها مع ولدها
لان التزوج لا يمنع الاخذ وان وصلية فقا شخص عينه في يد التاجر او قطع يده
واخذ ارشه يعني لا يحط عنه شيء من الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء منه والعين كالوصف
لانها يحصل بها وصف الابصار وقد كانت في ملك صحيح فلا يقابلها شيء منه والعقر كالارش
قال في الفتح ولو انه فقا عينا عند الغازي المقسوم له فاخذ قيمته وسلمه للفاقي فللمالك
اخذه من الفاقي بقيمته اعمى هذا ابي حنيفة وقالا بقيمته سليما وهي التي اعطاها الفاقي للمولى
لهما انه فوت وصفا فلا يسقط به شيء من الثمن وله انه طرف وهو مقصود فنو كفوات بعض
الاصل فيسقط حصته من القيمة كالولد مع الارش وهذا ينتقض بمسئلة الكتاب بل الوجه
في الفرق ان فوات الطرف هنا بفعل المالك فكان بمنزلة ما لو اشتراه سليما ثم قطع طرفه
باختياره فكان راضيا بتبعيضه بخلاف مسئلة الكتاب لان الفاقي غيره بغير رضاه
انتهى وهذا يفيد ان الفاقي لو كان هو التاجر حط من الثمن مقدار الارش لكن جعل هذا في
المحيط رواية عن محمد بعد ما صرح بان المشتري اذا فقا عينه فالحكم كما في الكتاب فان تكرر
الاسر والشرا بان اسر مرتين فاشتراه في الاولى رجل وفي الثانية اخر اخذه المشتري
الاول من الثاني بقيمته بغير رضاه لان الاسر ورد على ملكه فكان حق الاخذ له ثم المالك
القديم ياخذه بالثمنين لانه قام عليه بهما ودل كلامه انه ليس للقديم ان ياخذه من
الثاني ولو كان الاول غائبا او حاضرا ابى عن اخذه لان الاسر ما ورد على ملكه وفي قوله
اخذه ايما الى ان الاول لو اشتراه من الثاني لم يكن للقديم اخذه لان حق الاخذ انما ثبت
له في عود ملكه الاول القديم وبالشرا انما ثبت ملك جديد وقيد بتكرر الاسر لانه لو لم يتكرر
اخذه المالك القديم بما اشتراه به ان مثليا فبمثله وان كان اشتراه مقايضة فبقيمته
وبتكرر الشرا لانه الاول لو وهبه له اخذه المالك القديم بقيمته ولا يملكوا بغلبتهم علينا
حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا لعدم محليته هؤلاء للتملك اذ الحر معصوم بنفسه وكذا
من سواه ثبتت الحرية فيه من وجه فاذا ظهرنا عليهم فوجد مسلم مدبره او ام ولده او مكاتبه
اخذه ولو في يدنا جر اشتراه منهم او واحد من العسكر بعد القسمة اخذه بغير شيء وعوض

منه

الامام

الامام العسكري من بيت المال قيمته وعتق عليهم جميع ذلك لاسقاط الشارع عصمتهم جزا لكفرهم
وان ند اليهم من حد ضرب ومصدره الفياسي ند او جا ايضا ندودا نحو جمل فاخذوه ملكوه
لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجما وان ابق اليهم قن سواء كان لمسلم او ذمي لا اي لا يملكونه عند
الامام وقالا يملكونه قيد بقوله اليهم لانهم لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه اتفاقا ولا خلاف
انه لو ارتد فابق اليهم ملكوه ايضا بالاخذ ولو كان كافرا من الاصل فهو ذمي تبعا لمولاه وفي العبد
الذي اذا ابق قولان كذا في الفتح لهما ان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت وله
انه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه تمكينا له
من الانتفاع وقد زالت وفي شرح الوقاية الخلاف فيما اذا اخذوه قهرا وقيدوه واما اذا لم
يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا وان ابق بفرس او متاع فاشترى رجل ذلك كله منهم اخذ
المالك العبد مجانا بغير شيء واخذ غيره من الفرس والمتاع بالثمن عند الامام وقالا لا
ياخذ العبد ايضا بالثمن بناء على ما مر من انهم يملكونه عندهما خلافا له قيل كان ينبغي على قوله
ان ياخذ الكل مجانا لان العبد لما ظهرت يده على نفسه ظهرت على ما بيده فتمنع ظهور يد
الكافر لنفسه بنفسها واجيب بان غايته انه صار له يد بلا ملك لان الرق ينافيه فيملكه
الكفار بالاستيلاء اذ الغرض ان سبق اليد يمنع استيلاءهم وقد وجد والذي ارتضاه الشارح
وغيره في الجواب ان ظهور يده مع المنافي وهو الرق فكانت ظاهرة من وجه دون وجه فاعتبرنا
فيحق نفسه دون المال ورفع بان استيلاء العبد على المال حقيقة وهو مال مباح فينبغي ان يمنع
استيلاءهم وان ابتاع اي اشترى مستامن عبدا مؤمنا او ذميا لانه يجبر على بيعه ايضا
كما في النهاية وادخله دارهم عتق عند الامام وقالا لا يعتق لانقطاع ولاية الجبر على
البيع بالدخول في دارهم فبقي في يده عبدا وله ان تخليصه عن ذل الكافر واجب فينا بم
الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الاعتاق وعلى هذا الخلاف لو اسلم عبد الحربي وبقي
في دارهم فاشتراه مسلم او ذمي او حربي في دار الحرب عتق عنده خلافا لهما ولو عرضه على
البيع عتق ايضا قبل المشتري البيع او لم يقبل كذا في شرح الطحاوي وقيد بشرا المستامن لان
الحربي لو اسر العبد المسلم وادخله داره لا يعتق عليه اتفاقا لان المانع عنده من عمل المقتضي
عمله وهو حق استرداد المسلم او امن عبد ثمة مجانا او خرج مراغما لمولاه فامن في دارنا
بخلاف ما لو خرج باذنه او بامره فاسلم حيث يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه او ظهرنا عليهم
عتق العبد في هذه المسائل ولا يعلم في الثانية خلاف عن اهل العلم لما روي ان عبيد اهل
الطائف اسلموا ورا اليه صلى الله عليه وسلم خرجوا فقضى عليه الصلاة والسلام بعتقهم وقال
هم عتقا الله قال في شرح الطحاوي ولا يثبت ولا العبد الخارج الينا مسلما لاحد لان هذا
عتق حكمي تتمة جنى عبد خطا او افسد متاعا ثم اسره العدو واسلموا عليه فهو لهم ثم تبطل
الجناية دون الدين بخلاف ما لو اشتراه رجل او اصابه المسلمون في الغنيمة فاخذه المولى
حيث لا تبطل لانه يعيده الى قديم ملكه ولو كانت الجناية قتل عمد لم تبطل بحال ولو اسروا

ها

جارية مرهونة بألف هي قيمتها واشتراها رجل بألف أخذها الراهن لها ولم تبق رهنا إلا أن يرد المرتهن على الراهن الألف ولو كان الثمن أقل كان للمرتهن أن يؤدي ذلك الثمن فيكون رهنا عنده ولو أسروا متزوجة لا يبطل النكاح لأن نقل الملك لا يبطل النكاح كالبيع والقياس القاطع إنما هو ما كان حقيقة وحكما والمسيلة في دار الإسلام كذا في الفتح

باب المستأمن

أي الطالب للأمان لما كانت الاستيمانات إنما يكون بعد القهر الذي به يكون الاستيلاء أخره عنه وتقديم استيمان المسلم على الكافر ظاهر دخل تاجرنا معاشر المسلمين أضاف الدخول إليه أي إلى التاجر أنه بأمان لأنه لا يدخل إلا به حفظا لما بيده وفي إضافته إلينا إيماء أيضا إلى إسلامه ثمة حرم تعرضه بشيء من الدماء والأموال والفروج منهم أي من أملاك أهل الحرب لأنه غدر وهو منهي عنه إلا إذا غدر به ملكهم فأخذ ماله أو حبسه أو غيره بعلمه وسكت فله التعرض بأخذ الأموال وقتل الأنفس كالأسير والمتلصص وخرج بالأملاك ما لو وجد من لا يملكه الحربي من امرأته وأم ولده ومدبرته فيجوز له التعرض لهم جبرا لأنه لا يطأ من وطئها الحربي إلا بعد العدة وأما إذا أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون مستأمنون على طائفة من المسلمين ولو خوارج فأسروا ذراريهم ومروا بهم على المسلمين فإنه يجب عليهم قتالهم إن قدروا عليه لأنهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في أيديهم تقرير على الظلم ولم يلتزموه بخلاف الأموال وفي المحيط باع الحربي من المستأمن أمة أو أم ولده أو عمته أو خالته لا يشتريها منه لأن الحربي إنما ملكها بالقهر فقد صارت حرة ولو قهر الحربي بعض أحرارهم فأراد بيعهم من المستأمن ينظر إن كان الحكم عندهم أن من قهر منهم صاحبه فقد ملكه جاز الشراء وإلا لا فرع نفيس قال في المبسوط لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيها المستأمن لا يحل له قتالهم إلا أن يخاف على نفسه لأنه إذا لم يخف فهو لإعلاء كلمة الكفر فلو أخرج التاجر شيئا إلى دارنا ملكه لتحقق الاستيلاء عليه لمباح ملكا محظورا أي خبيثا فيتصدق به وجوبا لحصوله بسبب محظور وهو الغدر حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه بخلاف البيع الفاسد وقالوا لو تزوج في دار الحرب منهم ثم أخرجها قهرا إلى دارنا ملكها يعني إذا أضمر في نفسه أنه يخرجها ليبيعها وهذا القيد لا بد منه حتى لو أخرجها كرها لا لهذا الغرض بل لاعتقاده أن له أن يذهب بزوجته حيث شاء قال في الفتح ينبغي أن لا يملكها كما لو أخرجها طوعا قيد بالإخراج لأنه لو غصب منهم شيئا وجب عليه رده فإن أدانه حربي أي باعه شيئا بالدين أو أدان التاجر حربيا أي باعه كذلك كذا في الشرح وغيره وهو ظاهر في عدم شموله للقرض ويؤيده ما في القاموس دان واستدان وتدين أخذ دينا والدين ما له أجل وما لا أجل له فقرض وأدانه اشترى بالدين أو باع بالدين ضد انتهى مع أن الحكم فيهما واحد لكن في المغرب أدنته ودينته أقرضته وعلى هذا فما في الكتاب يشمل القرض أيضا لكن في طلبة الطلبة أدان بالتشديد من باب الافتعال أي قبل الدين والدين غير القرض لأن القرض اسم لما يقرض ويقبض والدين اسم لما يصير في الذمة بالعقد وقد قيل إن اسم

الدين شامل لجميع ما يجب في الذمة بالعقد وبالاستهلاك أو بالاستقراض كذا في السراج وحاصله أن من قصر المداينة على البيع بالدين شدد ومن أدخل القرض ونحوه خفف وهو الأولى أو غصب أحدهما صاحبه وخرجا إلينا لم يقض بشيء أما في الإدانة فلأنه لا ولاية له وقتها ولا وقت القضاء على المستأمن لأنه ما التزم حكم الإسلام فيما مضى بل في المستقبل واستشكل قولهما بأن المسلم ملتزم أحكام الإسلام مطلقا فصار كما لو خرجا مسلمين وأجاب في الكافي بأن ذلك للتسوية بين الخصمين ولا يخفى ضعفه فإن وجوب التسوية بينهما ليس في أن يبطل حق أحدهما بلا موجب لوجوب إبطال حق الآخر بموجب بل إنما ذلك في الإقبال والإقامة والإجلاس ونحو ذلك كذا في الفتح وأما الغصب فلأنه صار ملكا للذي استولى عليه لمصادفته مالا مباحا وقال الثاني يقضي بالدين على المسلم دون الغصب قال الشارح وينبغي أن يفتى برد المغصوب زاد في الفتح وبرد الدين أيضا والله الموفق وكذلك أي لا يقضي بشيء لو كانا أي المتحاكمين حربيين والحال أنهما قد فعلا ذلك يعني ما مر من الإدانة والغصب ثم استأمنا أي دخلا دارنا بأمان لما مر وفي المحيط ادعى مسلم على حربي أنه أسير وقال كنت مستأمنا فالقول للحربي إلا إذا قامت قرينة كأن يكون مغلولا أو مع عدد من المسلمين وإن خرجا أي الحربيان من دار الحرب مسلمين وتحاكما قضي بالدين لوقوعه صحيحا للتراضي والولاية ثابتة حال القضاء دون الغصب لما مر ولا يؤمر بالرد لأن ملكه صحيح لا خبث فيه مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه عمدا كان أو خطأ تجب الدية في ماله لأن العصمة الثابتة بدار الإسلام لا تبطل بعارض الدخول ولم يجب القصاص في العمد لأنه لا يمكن استيفاؤه إلا بمنعة ولا وجود لها دون الإمام ومعلوم أن العاقلة لا تعقل العمد فوجبت في ماله وأما الخطأ فإنما لم يجب عليهم فيه لأن وجوبها باعتبار الصيانة ولا قدرة لهم عليها مع تباين الدارين وتجب الكفارة أيضا في الخطأ لإطلاق النص دون العمد ولا شيء من قتل أو مال في الأسيرين إذا قتل أحدهما صاحبه عمدا كان أو خطأ سوى الكفارة في الخطأ عند الإمام وقالا تجب الدية في ماله مطلقا لأن العصمة لا تبطل بالأسر كالاستيمان وامتناع القصاص لما مر وله أنه بالأسر صار تبعا لهم بدليل أنه يصير مقيما بإقامتهم ومسافرا بسفرهم فبطل الإحراز فصار كقتل مسلم مسلما أسلم ثمة أي في دارهم فإنه لا شيء فيه سوى الكفارة في الخطأ اتفاقا لعدم الإحراز بدارنا والله الموفق للإتمام

فصل في استيمان الكافر

لا يمكن كافر مستأمن دخل دارنا بأمان فينا أي في دارنا معشر المسلمين سنة قيد به لأنه لو دخلها بغير أمان كان وما معه فيئا ولو قال دخلت بأمان لم يصدق إلا أن يثبت ولو قال مسلم أنا أمنته لم يصدق إلا أن يشهد رجلان غيره وسواء أخذ قبل الإسلام أو بعده عند الإمام وقالا إن أسلم قبله فهو حر ثم إن أخذه واحد من المسلمين لا يختص به عنده وظاهر قولهما أنه يختص به ولو دخل الحرم فهو فيء أيضا عند الإمام فيؤخذ وقالا لا يؤخذ ولكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في الفتح وفيه إذا دخل بلا أمان وقال أنا رسول الملك فإن كان معه كتاب

بعلامة تعرف به ذلك كان امانا لان الرسول لا يحتاج الى امان خاص وقيل له القايل هو الامام
او نايبه ان اقمت فيها سنة وضع عليك الجزية لانه لا يمكن من الاقامة الدايمة الا بالاسترقاق
او الجزية ويمكن من اليسيرة لان في منعها قطع الجلب وغيره ففصلنا بينهما بسنة لانها مدة يجب
فيها الجزية والوضع عليه ليس بشرط فلو قال اخذنا منك الجزية لكان اظهر والتقدير بالسنة
اتفاقي بل له ان يقدر اقل من ذلك كالشهر والشهرين قال في الفتح الا انه لا ينبغي ان يلحقه ضرر
بتقصير المدة جدا خصوصا اذا كان له معاملات يحتاج الى قضايها في مدة مديدة فان مكث
سنة بعد القول فهو ذمي هذا ظاهر في توقف كونه ذميا على قول الامام او نايبه ما مر حتى اقام
سنين من غير ان يقول له شيا كان له ان يرجع وبه صرح العتابي في فتاواه واليه اشار صاحب
الهداية في التعليل قال في النهاية ولفظ المبسوط يدل على ان تقدمه ليس بشرط انما الشرط
اقامته فيها سنة وفي الفتح والاول هو الاوجه قال في الحواشي السعدية ولعل فيه روايتين
وبما في المبسوط جزم به في الدرر والغرر حيث قال لو قال له ان اقمت فيها مدة او لم يقل
لكنه اقام حولا كان ذميا وينبغي ان تظهر فايدة الخلاف في ابتدا المدة التي تعتبر باقامتها
فعلى الاول من وقت التقدم وعلى الثاني من وقت الدخول والقولات مذكورات في السراج
ولانا خذ منه جزية في السنة التي اقامها الا ان قال له انا اخذت منك الجزية قاله
في الفتح وفيه لو مات المستامن في دارنا وله ورثة في دار الحرب وقف ماله لهم فان قدموا
فلا بد ان يقيموا بينة ولو من اهل الذمة فياخذوا المال بكفيل قيل هذا قولهما خلافا له وقيل هو
قولهم جميعا ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت انه كتابه فلم يترك اي الحربي يعني لم يمكن ان يرجع
اليهم اي الى اهل الحرب ولو لتجارة او قضا حاجة كما هو مقتضى الاطلاق وهذا لان عقد
الذمة لا ينتقض كيف وفيه مضرة على المسلمين وقطع الجزية عنهم وهذا يوذن بمنع الذمي
من الرجوع الى دار الحرب كما لو وضع عليه الخراج اي كما لا يمكن من العود فيما لو وضع عليه
الخراج بان الزم به واخذ منه عند حلول وقته وذلك بمباشرة سببه وهو زراعة الارض او
التمكن منها اذا كانت في ملكه او زراعتها بالاجارة اذا كان خراج مقاسمة لانها توخذ
منه لا من المالك بخلاف ما اذا كان خراجها على مالكها فانه لا يصير ذميا اذا دخل وقت
الاخذ وكذلك اذا اخذ منه العشر على قول محمد ولا يظن بوضع الخراج وتوظيفه ان يقول
الامام وظفت على هذا الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقول في كل قطعة ارض كذلك
بل الخراج من حين استقر وظيفته للاراضي المعلومة استمر على كل من صارت اليه كذا في
الفتح وذكر الحدادي انه لو اصاب الزرع افة لا يصير ذميا وفي التاتارخانية لو غصب
منه فان زرعها الغاصب لا يصير ذميا والا فهو ذمي والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين
وان سقط الخراج عنه كما سيأتي ولو استعارها من ذمي صار المستعير ذميا وفي قوله وضع
دليل على انه لا يصير ذميا بمجرد الشرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح لانه قد يكون للتجارة
فاذا الزمه خراج الارض تلزمه الجزية لسنة مستقبلة او نكحت الحربية التي دخلت

دارنا بامان ذميا فيه دليل على انها صارت ذمية بنفس التزوج كذا في الشرح وكان وجهه اضافة
النكاح اليها وهذا لانها التزمت المقام معه وقيد بالذمي ليفيد انها تصير ذمية بنكاح المسلم
بالاولى كذا في الفتح يعني لو كانت كتابية لما مر ومن ثم قالوا لو اسلم الزوج وهي كتابية صارت ذمية
بخلاف ما لو كانت مجوسية وكذا لو صار الزوج ذميا وهذه ترد على المصنف الا ان يعطى للدوام حكم
الابتدا لا عكسه اي لا يصير المستامن بتزوجه ذمية ذميا لعدم التزامه المقام لامكان طلاقها
هكذا جرى عليه في الهداية تبعا لغيره الا انه في اخر الحضانة جزم بانه يصير بتزوجها ذميا
قال في النهاية ووجدت بخط شيخي ليس في النسخة التي قوبلت بخط المصنف هذه الجملة وما في بعض
النسخ وقع سهوا منه اي يعني من الكاتب وهذا الجواب هو ايسر الاجوبة والله الموفق وفي التاترخا
لو طالبته بصداقها وقد تزوجها في دارنا كان لها ان تمنعه من الرجوع الى داره لا ان تزوجها في
داره اي ولو لم يقدر على وفايه حتى مضى حول ينبغي ان يكون ذميا عندهما في المبسوط وعرف من
هذا حكم الدين الحادث في ديارنا فان رجع المستامن بعد وضع الجزية عليه اليهم اي الى اهل
الحرب ولم يقل الى داره لانه لا فرق في رجوعه بين ان يكون اليها او الى غيرها من ديار اهل الحرب.
وله اي والحال ان له وديعة عند مسلم او ذمي او دين عليهما حل دمه لانه به بطل امانه
وقوله وله وديعة هذه الجملة سقطت في بعض النسخ وهي الاولى لان جواز قتله بعوده ليس
موقوفا على ذلك كذا في البحر ولك ان تقول انما ذكرها كذلك ايما الى ان بطلان امانه في ذاته
لا يوجب بطلانه في ماله فيبقى ما له على ما هو عليه فلو ثبت من ياخذ الوديعة والقرض
وجب التسليم اليه كذا في السراج وعلى هذا فلو كان عليه دين لمسلم او ذمي ينبغي ان يوفى
منه بان كانت الوديعة من غير جنس الدين باعها القاضي ووفى بها وقد افتيت بذلك
ومن ثم قال فان اسر الراجع اليهم او ظهر بالبنا للمجهول يعني غلب كما في المغرب عليهم اي على
اهل الحرب الذين رجع اليهم فقتل سقط دينه لان اثبات اليد عليه باثبات المطالبة
وقد سقطت ويد من عليه اسبق من يد العامة فيختص به فيسقط ولا طريق لجعله
فيا لانه الذي يوخذ قهرا ولا يتصور ذلك في الدين قال في البحر وينبغي ان يكون العين
المغصوبة كالدين انى اقول وعلى هذا فلو كان له سلم في ثيابا واجرة عين سقطا عمن هو عليهما
وصارت وديعته فيا للجماعة المسلمين كنفسه لان يد المودع كيده حكما قيل هذا قول ابي يوسف
وقال محمد يصير فيا للسرية التي اسرته وسكت عن الرهن وقد قال ابو يوسف ان المرتهن
ياخذه بدينه وقال محمد يباع فيوفى منه الدين والفاضل لبيت المال قال في البحر وينبغي
ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي فيء وانت خبير بان تقديم قول ابي
يوسف يوذن بترجيحه وهذا لان الوديعة انما كانت فيا لما مر من انها في يده حكما ولا
كذلك الرهن وان قتل في الحرب ولم يظهر على الدار او مات حتف انفه فقرضه اي دينه
فدخل فيه ثمن ما باعه لغيره ووديعته لورثته لان حكم الامان باق لعدم بطلانه فيرد
على ورثته لقيامهم مقامه وان جانا معاشر المسلمين حربي بامان والحال ان له زوجة ثم

ايي في دار الحرب وولد جمع ولد صغارا او كبارا او كانت زوجته حاملا ومال عنده مسلم وذمي
وحربي فاسلم هنا ايي في دار الاسلام او صار ذميا فظهر عليهم ايي على الحربيين الذين
هو منهم فالكل ايي جميع ما ذكر فيء ايي غنيمة اما المراة ولو حاملا والاولاد الكبار وعقاره
فلعدم تبعيتهم له واما الصغار فتبعيتهم له في الاسلام مع تباين الدارين لا تتحقق نعم لو
سبي الصغير وادخل الى دار الاسلام تبعه في الاسلام مع بقا رقيته لعدم التنافي بينهما
واما امواله فلانها لا تصير محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدار وان اسلم الحربي
ثمة فجانا الى دار الاسلام فظهر عليهم فولده الصغير حر مسلم تبعا له لاتحاد الدار وما اودعه
عند مسلم او ذمي فهو له لانه في يد محترمة ويده كيده وغيره ايي غير ما ذكر وهو زوجته
وولده الكبير وعقاره وما له عند حربي فيء اما ما عدا ما له عند حربي فلما مر واما
الحربي فلان ما بيده ليس معصوما اذ ليست محترمة ودخل في الغيرية العين المغصوبة
في يد مسلم او ذمي فانها ايضا تكون فيا لعدم النيابة كذا في الفتح ومن قتل مسلما خطا لا ولي
له اصلا او قتل حربيا لا ولي له في دارنا وهذا لتغاير موضوع المسئلتين فقوله في البحر لو
اقتصر على الاولى لعلمت الثانية فيه نظر جانا بامان فاسلم فديته ايي المقتول على عاقلته
ايي القاتل للامام ايي له ان ياخذها فيضعها في بيت المال وهذا هو المقصود بذكرها هنا
هنا والا فحكم الخطا لزوم الدية كما سياتي في الجنايات ولم يذكر الكفارة والواجب في العمد
اما القتل قصاصا او الدية صلحا برضى القاتل والخيار الى الامام فايهما راه اصلح فعله
فان قلت الدية انفع للمسلمين على كل حال فينبغي ان يقتصر عليها قلت قد يكون القصاص هو
الانفع باعتبار كثرة القتل وان به ينزجر امثاله والى ذلك الاشارة بقوله سبحانه ولكم في
القصاص حياة ثم هذا قولهما وقال الثاني ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث غالبا
او انه محتمل فكان فيه شبهة قلنا المجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ليس بولي هذا لان
الحق انما يثبت للولي بطريق قيامه نظرا للميت ولا نظر له في المجهول لانه لا ينتفع به
فصار وجوده كعدمه فتنتقل الولاية الى السلطان او الى العامة كما في الارث كذا في الفتح
وهو ظاهر في ان من لا له وارث معلوم يرثه بيت المال لا العفو ايي ليس له العفو لان الحق
للعامة والامام نايب عنهم فيما هو انظر لهم وليس من النظر اسقاط حقهم مجانا والله اعلم
بالصواب

باب العشر والخراج

شروع فيما على المستامن
في ارضه من الوظايف المالية اذا صار ذميا بعد الفراغ مما به يصير ذميا وذكر العشر معه تتميما
لوظيفة الارض وقدمه لما فيه من معنى العبادة كذا في شرح الهداية الا ان فيه عنونة الباب
بما ليس بمقصود وقد استقبحه السيد الجرجاني في اوايل مباحث الكليات من حاشية المطالع
والعشر لغة الواحد من العشرة والخراج اسم لما يخرج من نما الارض او الغلام سمي به ما ياخذه
الامام من وظيفة الارض والراس ارض العرب وهي كما قال الكرخي ارض الحجاز وتهامة
واليمن ومكة والطايف والبرية ايي البادية والذي ذكره غيره ان مكة من تهامة بكسر

التا وفتحها لانها اسم لما نزل عن نجد من بلاد الحجاز سميت بذلك من التهم بفتح التا والها
وهي شدة الحر وتغير هوا بها يقال تهم الدهر اذا تغير وما ايي والارض التي اسلم اهله ذكر
الضمير هنا وفيما سياتي مراعاة للفظ ما او فتح عنوة بالفتح قال ابن مكي والفتح بعد لون
غلط والصواب فيضمون العين قال الفارابي وهو من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر
وهو المراد هنا وقسم بين الغانمين عشرية اما ارض العرب فلانه لم ينقل عنه عليه
الصلاة والسلام ولا عن احد من الخلفا اخذ خراج من اراضيهم وكما لا رق عليهم فلا خراج على
اراضيهم واما ما فتح عنوة او قسم فلان الحاجة في ابتدا التوظيف على المسلم والعشرية اليق
لما فيه من معنى العبادة والسواد ايي سواد العراق يعني ارضه سمي بذلك لكثرة اخضراره
ولا يكون ذلك غالبا الا في القرى ومن ثم قال العيني المراد بالسواد القرى وحده طولا
من العلث الى عبادان وعرضا من العذيب الى عقبة حلوان والعلث بفتح العين المهملة وباللام
قرية على شرقي دجلة وعبادان بتشديد الموحدة حصن صغير على شاطي البحر وبالايام
اثنان وعشرون يوما ونصف يوم والعرض عشرة ايام وما ايي والارض التي فتح عنوة واقر
اهله عليه هذا اعني اقرار الاهل حذفه بعضهم لانه ليس بشرط في كونها خراجية انما
الشرط عدم قسمتها صرح بذلك في شرح الطحاوي او فتح صلحا خراجية اما السواد
فلان عمر رضي الله عنه وضع عليه الخراج بحضر من الصحابة وهو اشهر من ان ينقل وكذا على
مصر حين فتحها عمرو بن العاص واجمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام واما ما اقر اهلها فلان
الحاجة الى ابتدا التوظيف على الكافر والخراج اليق به وكذا هذا الحكم فيما لو نقل اليها
غير اهلها اطلق فيما اقر اهله عليه وقيده في الجامع الصغير بما سقي بما الانهار اما المسقي
بعين فعشرية قال الشارح واراد بالانهار التي احتفرها الاعاجم لتكون المسئلة اجماعية
اما العظام كسيحون ففيها خلاف ابي يوسف ومحمد وكذا مراده من التفصيل في حق المسلم
اما الكافر فيجب عليه الخراج من ايي ما سقي لانه لا يبتدا بالعشر فلا يتاتى التفصيل في
حالة الابتدا اجماعا وانما الخلاف في حالة البقا فيما اذا ملك ارضا عشرية هل يجب
الخراج او العشر وقد ذكرنا في الزكاة انتهى وبه عرف انه لا اشكال في كلام محمد كما قد توهم
واعلم انه لو باعها او وقفها بقي الخراج على حاله وعلى هذا فيجب الخراج على الموقوف من
الاراضي المصرية اذ قد علمت انها خراجية لكن قالوا في الفتح الماخوذ الان منها اجارة
لا خراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وكانه لموت المالكين شيا فشيا من غير خلاف
ذرية فصارت لبيت المال تبعيتها لان نظره وينبغي على هذا ان لا يصح بيع الامام ولا
شراوه من وكيل بيت المال لشي منها لان نظره في مال المسلمين كنظر ولي اليتيم فلا يجوز له
بيع عقاره الا لضرورة لعدم وجود ما ينفعه سواه فلذا كتبت في فتوى رفعت الى في
شرا السلطان الاشرف برسباي لارض من وكيل بيت المال هل يجوز شراوه منه وهو
الذي ولاه فكتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله تعالى جاز ذلك انتهى

قال في البحر وهذا على راي المتقدمين اما على راي المتاخرين فلا يتجه سر جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفا له الا منه او رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته انتهى وفي الخلاصة من فصل الخراج من البيوع ارض خراج مات مالكها فللسلطان ان يوجرها ويا خذ الخراج من اجرتها وفي سير واقعات الناطفي في الباب الثاني لو اراد السلطان ان يشترطها منه لنفسه انتهى واذا لم يعرف الحال في الشرا من بيت المال فالاصل هو الصحة وبهذا عرف صحة الوقف في الارض المنقولة بالشرا من بيت المال وان شروط الواقفين صحيحة يجب اتباعها لا انها باقية على حكم بيت المال كما قد توهم وعرف ايضا انه لا خراج على اراضيها والله الموفق و لو احيى المسلم ارضا مواتا يعتبر قربه اي قرب ما احياه فان كان الى الخراج اقرب كانت خراجية وان كان الى العشر اقرب فعشرية وهذا قول الثاني لان ما قرب من الشي يعطى حكمه الا ترى ان لصاحب الدار الانتفاع بفنائها وان لم يكن ملكا له واعتبر محمد ما يحيى به فان كان بما الخراج فخراجية والا فعشرية وفي الينابيع لو كانت الارض عشرية وشربها خراجي فهي خراجية عند ابي يوسف ولا خفا ان الكافر لو احياها كانت خراجية اتفاقا والبصرة عشرية باجماع الصحابة وكان القياس ان تكون خراجية لانها من حيز ارض الخراج لكنه ترك للاجماع كذا في الهداية قال الشارح وهذا ليس بظاهر لانه انما يعتبر الحيز في الحياة وهذه فتحت عنوة واقر اهلها عليها فكان القياس ان تكون خراجية فترك لما مر وخراج جريب صلح للزراعة وهو ارض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك بذراع كسرى قال في الكافي هذا حكاية عن جريب اراضيهم وليس بتقدير لازم وانما يعتبر في كل بلدة متعارف اهلها انتهى وقد تعارف اهل مصر التقدير بالفدان وما في الكافي من ان التقدير بالستين اتحاد الواجب مع اختلاف المقادير والمعول عليه ما مر كذا في الفتح وخرج غير الصالح فلا شي فيه صاع سكت عن مقداره اكتفا بما مر في صدقة الفطر وافاد اطلاقه انه يوخذ من كل من زرع فيه لا يتقيد كونه من حنطة هو الصحيح ودرهم من اجود النقود كما في الشرح سوا تكرر زرعه او اتحد وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا الخراج من الدراهم في الاراضي كلها لان التقدير يجب ان يكون مقدار الطاقة من اي شي كان انتهى قال في البحر قلت وكذا في غالب اراضي مصر بخلاف اراضي الصعيد فان غالب خراجها قمح وانت خبير بان هذا اغفلة عما نقله عن الفتح كما قدمنا من ان الماخوذ من اراضي مصر اجرة لا خراج وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وهي البرسيم والقرطم في لغة اهل مصر وفي الغاية الرطبة اسم للقضيب ما دام رطبا قاله العيني وعلى الثاني اقتصر الجوهري وفي المغرب الرطبة بفتح الرا الانسب الرطب والجمع رطاب وفي كتاب العشر البقول غير الرطاب فانما البقول مثل الكراث والرطاب هو القثا والبطيخ والباذنجان وما يجري مجراه والاول هو المذكور فيما عندي من كتب اللغة فحسب وفي جريب الكرم والنخل المتصل قيد فيهما وهو ما يتصل بعضه ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة وخرج به ما لو كانت متفرقة في جوانب الارض وفي وسطها مزروعة فلا شي فيها وفي الفتح معزيا الى شرح الطحاوي لو انبت

ارضه

ارضه كرما فعليه خراجها الى ان تطعم فاذا اطعم فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان اقل فنصفه الى ان ينقص عن قفيز ودرهم عشرة دراهم هكذا وظفه عمر رضي الله عنه على اهل السواد بمحضر من الصحابة من غير نكير وما لم يوظف فيه كالزعفران والبستان وهو كل ارض لها حايط محيطة وفيها نخيل متفرقة واشجار يوضع عليه بحسب الطاقة وغاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج ولا يزاد عليه هذا او سكت عن خراج المقاطعة وهو اذا من الامام عليهم باراضيهم ورأى ان يضع عليهم جزا من الخارج كنصف او ثلث او ربع فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر ومن حكمه انه لا يزاد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس قاله الحدادي فان لم تطق الارض ما وظف عليها الامام بان ضعفت ونقص نزلها حتى لم يبلغ الخارج منها ضعفيه نقص الموظف الى نصف الخارج كما في الخلاصة لقول عمر رضي الله عنه لعلكما حملتماها ما لا تطيق فقال بل حملناها ما تطيق ولو زدنا لطاقت قيد بالنقصان لان الزيادة على ما وظفه عمر او امام اخر لا تجوز اجماعا واختلفوا في الزيادة على ما وظفه عمر عند الابتدا فمنعاه وقال محمد تجوز والصحيح قولهما وظاهر تعليقه جواز النقصان بعدم الاطاقة يفهم انه لا يجوز منها الا انه في الدراية قال دل قولهم لعمر لو زدنا لطاقت على ان النقصان عند قلة الريع يجوز بالاجماع لانه لما جاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم الطاقة بالطريق الاولى انتهى ولو قيل بوجوبه عند عدم الاطلاق وبجوازه عند الاطاقة لكان حسنا وعليه يحمل ما في الدراية فتدبره ولا خراج ان غلب على ارضه الما او انقطع الما او منع من الزرع لفوات النما التقديري بالتمكن من الزراعة او اصطلم الزرع افة لفواته ايضا في بعض السنة وكونه ناميا في جميعها شرط اطلق في الاصطلام وهو مقيد بقيود الاول انه لا بد ان يستاصل الزرع فان بقي بعضه قال محمد ان بقي مقدار الخراج ومثله وجب وان اقل فنصفه قال مشايخنا والصواب انه ما يجب انفق اولا ثم ينظر الى الباقي الثاني ان الافة لا بد ان تكون سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والحرق وشدة البرد فان لم تكن سماوية وامكن الاحتراز عنها ككل القردة والسباع والانعام لا يسقط وقيل يسقط والاول اصح وذكر شيخ الاسلام انه بعد الحصاد لا يسقط كذا في السراج الثالث لا بد ان لا يبقى من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانيا فان بقي وجب قال في الكبرى والفتوى انه يقدر بثلاثة اشهر قال في الفتح ولم يذكر كثير من المشايخ هذا واعادة الزرع يستدعي مونا كالاول فان اخرج شيا فقصاراه ان يفي بالخرجين فاخذ الخراج اذا لم يزرع والحالة هذه تخسير اصلما ل الزارع وكذا اذا زرع انتهى وفيه بحث لانه اذا لم يزرع مع تمكنه فالنما التقديري موجود وكون قصارى الامر اذا زرع ما ذكر ممنوع بل يجوز ان يكون ازيد بل هو الاغلب قيد بالخراج لان الاصطلام لا يسقط ما وجب من الاجر قبله ويسقط ما وجب بعده وقيل لا يسقط شي وبه جزم في الملتقط قال الولوالجي والاعتماد على التفصيل وانت قد علمت ان المراد بالافة هي السماوية وان غيرها لا يسقط الخراج قال في البحر وبه علم ان الدودة والفارة اذا اكلا الزرع لا يسقط الخراج انتهى واقول في كون الدودة ليست

سماوية نظر ظاهر بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية وانه لا يمكن الاحتراز عنها وعلى هذا
فتسقط الاجرة بالكلية قال في الخلاصة استاجر ارضا ليزرعها فزرعها فاصاب الزرع افة
فهلك او غرقت الارض ولم تنبت فعليه الاجر تاما ولو غرقت قبل الزرع فلا اجر عليه قال في
المحيط والفتوى انه لا اجر على المستاجر فيما بقي من المدة بعد هلاك الزرع الا اذا امكن اعادة
زرع مثله او دونه في الارض انتهى وان عطلها صاحبها يجب الخراج لان التقصير جاء من
جهته وهذا اللفظ يتناول ما اذا لم يزرعها اصلا او زرع فيها الشعير مع صلاحيتها للزعفران
قادرا على ذلك حيث يوخذ منه خراج الاعلى قالوا وهذا مما يعلم ولا يفتى به وفي اسناد التعطيل
اليه ايماء الى قدرته فان لم يقدر فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة وياخذ الخراج من
نصيب المالك ويعطيه الباقي او يوجرها وياخذ الخراج من الاجرة او يزرعها من بيت
المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها واخذ الخراج من السنة المستقبلة ودفع
باقي الثمن لصاحبها ثم استمر ياخذ الخراج من المشتري ولو باعها في اثنا السنة فان بقي منها
قدر ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والا فهو على البايع وعن الثاني ان الامام
يدفع للعاجز كفايته من بيت المال قرضا قال في الفتح وهذا صحيح ايضا هذا كله في الموظف
اما في خراج المقاسمة فلا يجب شي كذا في السراج معزيا الى الفوايد وانت قد علمت ان
الماخوذ من اراضي مصر الان اجرة لا خراج فما يفعل الان من الاخذ من الفلاح وان لم يزرع
ويسمي ذلك فلاحة واجباره على السكنى في بلدة معينة ليعمر داره ويزرع الارض حرام بلا
شبهة واعظم من ذلك منعه من تعلم القران او العلم لذلك والله المنجي من المهالك او اسلم صاحبها
يجب ايضا نظرا الى معنى المونة فيه او اشترى مسلم من كافر ارض خراج يجب الخراج في
المسايل كلها وقد صح ان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا ارض الخراج وكانوا يودون خراجها
رواه البيهقي ولا عشر في خارج ارض الخراج عندنا لما رواه الامام في مسنده من قوله صلى
الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولذا لم يجمع بينهما احد من اهل العدل والجور
وقد مر عد هذا من المسايل التي لا تجتمع مع بعضها بما لم نجده في غير هذا الكتاب تتمة
ترك له السلطان خراج ارضه جاز عند الثاني ان كان مصرفا وبه يفتى وكذا لو وهبه له وقال
محمد لا يجوز وما في الحاوي القدسي من انه يحل له على قول الثاني وان لم يكن مصرفا وهو الفتوى
مخالف لما نقله العامة عنه واجمعوا انه لو ترك العشر له لا يجوز ويخرجه بنفسه للفقرا
ثم على قول ابي يوسف يعلم حكم الاقطاعات من اراضي بيت المال اذ حاصلها ان الرقبة لبيت
المال والخراج له فحينئذ لا يصح بيعه ولا هبته ولا وقفه نعم له اجارته تخريجا على اجارة
المستاجر والعبد الذي صولح على خدمته مدة معلومة والموقوف عليه الغلة والعبد
الماذون وان امات او اخرجه السلطان عنه تنفسخ الاجارة كذا قاله العلامة قاسم
والقونوي في رسالة له ومن حوادث الفتوى ما لو اقطعها السلطان له ولاولاده ونسله
وعقبه على ان من مات منهم انتقل نصيبه الى اخيه ثم مات السلطان واستغل من اقطع له

في

في زمن سلطان اخر هل يكون للاولاد لا مارة في كلامهم ومقتضى قواعدهم الغا التعليق بموت
المعلق فتدبره هذا واما اذا اقطعه ارضا مواتا او ملكها السلطان ثم اقطعها له جاز وقفه
لها كما في الخصاف وذكر الشيخ قاسم ان الارصاد من السلطان ليس بايقاف البتة **فصل**
اي في الجزية هذا هو الضرب الثاني من الخراج وقدم الاول لقوته لوجوبه وان اسلموا
بخلاف الجزية او لانه الحقيقة اذ هو المتبادر عند الاطلاق ولا يطلق على الجزية الا مقيدا
وهذا امارة المجاز **الجزية** وهي لغة الجزا بنيت على فعلة دلالة على الهيئة التي هي الاذلال
عند الاعطا والجمع جزي كقربة وقرب سميت بذلك لانها تجزي عن القتل **لو وضعت بتراض** اي صلح
لا يعدل عنها فلا يزاد عليها تحرزا عن الغدر ولا ينقص منها لما في ابي داود صالح رسول الله
صلى الله عليه وسلم اهل نجران على الفي حلة النصف في صفر والنصف في رجب انتهى ونجران ارض
من حيز اليمن واهلها كانوا نصارى فما في الهداية من انه صالح بني نجران ليس بصحيح وقد بين
ابو يوسف في كتاب الخراج الحلة فقال كل حلة اوقية يعني قيمتها كذلك فقول الولوالجي كل حلة
خمسون درهما ليس بصحيح لان الاوقية اربعون درهما والحلة ثوبان ازار ورداء وتعتبر
هذه الحلة في مقابلة ما يوخذ من روسهم واراضيهم كذا في الفتح وفي الخانية وتوخذ الحلة
من بني نجران دون الدراهم **والا** اي وان لم توضع بتراض بل بالقهر بان فتح الامام البلدة
عنوة واقرهم على املاكهم **توضع على الفقير المعتمل** اي المكتسب والاعتمال الاضطراب في العمل
وهو الاكتساب والمراد بالقدرة عليه حتى لو لم يعمل مع قدرته وجبت كمن عطل الارض وفي الينابيع
الفقير المعتمل هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير باي وجه كان وان لم يحسن حرفة **في كل
سنة اثني عشر درهما** وهذا التفصيل ماثور عن عمر وعثمان وعلي **و توضع على وسط الحال** وهو من
يملك دون المائتين **ضعفه و** توضع **على المكثر** وهو من يملك عشرة الاف درهم فصاعدا
ضعفه كذا اختاره في شرح الطحاوي قيل وهو احسن الاقوال وقال ابو جعفر يعتبر في كل بلدة
عرفها فمن عده الناس فقيرا او وسطا او غنيا فهو كذلك قال في التاترخانية وهو الاصح وفي
الخانية قال الكرخي الفقير هو الذي يملك ما يتي درهم او اقل والوسط الذي يملك المائتين
الى العشرة الاف والمكثر هو الذي يملك فوق عشرة الاف وعليه الاعتماد انتهى وفي قوله
في كل سنة ايما الى ان وجوبها في اول الحول والحول انما هو للتخفيف قال في الفتح ويعتبر
وجود هذه الصفات في اخر السنة قال في البحر وينبغي اعتبارها في اولها لانه وقت الوجوب
ثم قال وظاهر المختصر يفيد ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط وليس كذلك فلو حذف
الفقير لكان اولى واقول انما اعتبروا وجودها في اخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم
قالوا لو كان في اكثر السنة غنيا اخذ منه جزية الاغنيا او فقيرا اخذ منه جزية الفقرا
ولو اعتبر الحول لوجب اذا كان في اولها غنيا فقيرا في اكثرها ان يجب جزية الاغنيا وليس
كذلك فهم الاكثر كالكل وقوله ولو حذف الفقير لكان اولى ممنوع اذ لو اقتصر على قوله ومعتمل
لما افاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني كيف وقد قابله به فالتحقيق ان القدرة عليه

في وسط الحال والغني معلومة من قوله بعد لا تجب على زمن وقالوا لو كان مريضا في اكثر السنة
او نصفها لا تجب عليه ولو كان موسرا **و توضع على كتابي** وهو من يعتقد كتابا منزلا عربيا كان
او عجميا كذا في العناية وعزاه في الدراية الى جامعي فخر الاسلام وشمس الايمة لان قوله تعالى
حتى يعطوا الجزية لم يفصل ولانه عليه السلام صالح اهل نجران وعمر اخذ من بني تغلب وهم
نصارى العرب اتفقا كاليهود ويدخل فيهم السامرة لانهم يدينون بشريعة موسى وان خالفوهم
في فروع والنصارى ومنهم الفرنج والارمن لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يومنون بالله الى قوله حتى
يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون واما الصابية ففي الخانية انها توضع عليهم عند ابي حنيفة
خلافا لهما بعنى بناء على انهم من النصارى عنده وعندهما يعبدون الكواكب فكانوا كعبدة
الاوثان وقدمر في النكاح ان الخلف لفظي واطلاقه يعم اهل الكتاب من العرب والعجم وفي
الخانية واما المتيصية هل تؤخذ منهم الجزية قالوا ينظر ان كانوا حدث فيهم يرتدون لا تؤخذ
منهم الجزية ويقتلون وان كانوا قديما تؤخذ منهم الجزية واما الزنادقة فاخذ الجزية منهم
بناء على قبول توبتهم وقالوا ان جاء الزنديق قبل ان يوخذ فاقر انه زنديق فتاب عن ذلك
تقبل توبته وان اخذ ثم تاب لا تقبل توبتهم **و مجوسي** وهو من يعبد النار لما في البخاري لم ياخذ
عمر من المجوس الجزية حتى شهد عبد الرحمن بن عوف انه صلى الله عليه وسلم اخذها من مجوس
هجر **و** توضع ايضا **على وثني** وهو من يعبد الوثن وهو ما كان منقوشا في حايط ولا شخص له
والصنم ما كان على صورة الانسان والصليب ما لا نقش فيه ولا صورة تعبد **عجمي** وهو خلاف
العربي ولو فصيحا والاعجمي من فيه عجمة اي عدم افصاح ولو عربيا لانه يجوز استرقاقه فيجوز
ضرب الجزية عليه بجامع ان كلا منهما مشتمل على سلب النفس وانما لم تضرب على النسا والصبيان
مع جواز استرقاقهم لانهم صاروا اتباعا للاصول في الكفر فكانوا اتباعا في حقهم فكانت
الجزية على الرجل واتباعه في المعنى والله اعلم **لا وثني عربي** اي لا توضع على عربي يعبد
الوثن لانه لا عذر له لان القران نزل بلغته والرسول صلى الله عليه وسلم نشا بين اظهر
العرب فكانت المعجزة في حقه اظهر كذا قالوا وانت خبير بان هذا يات في العربي اذا كان
كتابيا وقوله في المعراجة اما فالدراية المراد بالعربي عربي الاصل فاهل الكتاب وان سكنوا
فيما بين العرب وتوالدوا فالواحد منهم ليس بعربي الاصل فيه نظر اذ الكلام فيمن كان عربي الاصل
وقد تهود او تنصر كورقة بن نوفل ويكفي في رده ما مر في اهل بني نجران وبني تغلب فتدبره
و مرتد لانه خرج من الاسلام بعد ما وقف على محاسنه فلم تقبل منه واذا ظهرنا على المرتدين
فنساوهم وصبيانهم فيء الا ان نساهم وذراريهم يجبرون على الاسلام بخلاف ذراري عبدة
الاوثان **و** لا توضع ايضا على **صبي وامراة** لانها وجبت بدلا عن القتل او القتال ولا يقتلان
ولا على عبد ومكاتب ومدبر وما في الهداية وام ولد قال في الفتح ليس على ما ينبغي فان من
المعلوم انه لا جزية على النسا ولعله ابن ام الولد فسقطت لفظة ابن قيل لانها بدل عن القتل
في حقهم وعن النصر في حقنا وبالاعتبار الثاني لا تجب فلا تجب بالشك **و زمن** يقال زمن الرجل

زمانة

زمانة عدم بعض اعضايه او تعطلت قواه ودخل المفلوج والشيخ العاجز لانها وجبت بدلا عن
القتال كما مر **و اعمى و فقير غير معتمل** اي غير قادر على العمل لان عثمان بن حنيف رضي الله
عنه لم يوظفها عليه وظاهر ان عطف الاعمى وغير المعتمل على الزمن من عطف الخاص على العام
اهتماما بشانهما ولو افاق المجنون او بلغ الصبي او عتق العبد او برى من الزمانة فان كان
بعد وضع الامام الجزية لم يوضع عليهم والا وضع بخلاف الفقير اذا ايسر بعد الوضع حيث
توضع عليه **ولا تجب على راهب** وهو واحد الرهبان ايضا ويجمع ايضا على رهابين ورهبانية
لا يخالط الناس ولو قدر على العمل لانه والحالة هذه لا يقتل وعن الامام انها تجب عليه اذا قدر
وهو قول الثاني وبه جزم الحدادي وجعله في الخانية ظاهر الرواية حيث قال ويوخذ من
الرهبان والقسيسين في ظاهر الرواية وعن محمد انها لا تؤخذ فقيد بقوله لا يخالط الناس
لانهم لو خالطهم وجبت عليه **و تسقط الجزية بالاسلام** بان اسلم بعد ما تمت السنة لما في معجم
الطبراني الاوسط من حديث ابن عمر قال قال صلى الله عليه وسلم من اسلم فلا جزية عليه وانما لم
يسقطها الرق به لانه تعلق به حق معين فلا يبطل به وفي الخانية لو عمي وصار مقعدا او زمنا
او شيخا لا يقدر ان يعمل او فقيرا لا يقدر على شي او اسلم وقد بقي عليه شي منها يسقط ذلك الباقي
وفي الخلاصة لو عجل الجزية لسنتين ثم اسلم ترد عليه جزية سنة واحدة ولو ادى الجزية في
اول سنة ثم اسلم فيها لا يرد عليه شي وهذا قول من يقول بوجوب الجزية في اول السنة وهو
الصحيح **و الموت** اي بالموت كافرا لانها عقوبة دنيوية على الكفر فلا تقام بعد الموت **و التكرار**
وهو بدخول السنة الثانية على الاصح لان العقوبات اذا اجتمعت تداخلت ويدل على انها
عقوبة انها تؤخذ منه على وجه الاذلال ولذا لو بعث بها على يد وكيله لا يمكن من ذلك على اصح
الروايات بل يكلف ان ياتي بها بنفسه فيعطي واقفا والقابض قاعد وفي رواية ياخذ بتلبيبه وهو
موضع اللبب من ثيابه وهو موضع القلادة ويهزه ويقول له اعط الجزية يا ذمي او يا يهودي يا
نصراني يا عدو الله وفي شرح الطحاوي انه يصفعه قيل خراج الارض كالجزية فيتداخل
وقيل كالعشر فلا يتداخل اتفاقا قال في البحر وينبغي ترجيح الاول لانه عقوبة بخلاف العشر
ولا تحدث اي ولا يجوز ان تحدث **بيعة** بكسر البا متعبد النصارى **ولا كنيسة** وهي متعبد
اليهود وكانت الكنيسة والبيعة في الاصل يطلقان على متعبدهما ثم غلب في الاستعمال
على ما قلنا واهل مصر يطلقون الكنيسة على متعبدهما ويخصون اسم الدير بمتعبد النصارى
في دارنا معاشر المسلمين لرواية البيهقي قال عليه الصلاة والسلام لا خصاء في الاسلام ولا بنيان
كنيسة ووجه الاشتراك بينهما ان في كل منهما نوع ضعف او تغيير عما عليه اصل ذلك الشي
وقد قيل ان المراد بالخصا نزع الخصيتين او هو كناية عن التخلي عن اتيان النسا كالرهبان ولا شك
انه خصي معنى ومن الاحداث نقلهما من مكان الى اخر والصومعة وبيت النار كالكنيسة وفي
الدراية الامصار ثلاثة ما مصره المسلمون كالكوفة فلا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة ولا
مجتمع لصلاتهم ولا صومعة فيها باجماع العلما ولا يمكنون من اظهار شرب الخمر واتخاذ الخنزير



وضرب الناقوس وما فتحه المسلمون عنوة كذلك وثانيها ما فتح صلحا فان وقع على ان الارض
لهم والخراج لنا جاز احداثهم وان على ان الدار لنا ويؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما يقع
عليه الصلح فان على شرط احداث لم يمنعوا والاولى ان لا يفعل وان مطلقا لا يحدثون
وتبقى القديمة وعلى هذا فاطلاق المصنف محمول على ما اذا لم يقع الصلح على ان الارض لهم او على
الاحداث لان ظاهر الرواية الاستثنائية ومن ثم صدر في الفتح هذا التقسيم بقيل واطلاق
المصنف يعم الاماكن كلها حتى السواد والقرى وهذا في السواد والقرى المذهب هو الذي رواه
ابن زياد عن الامام وبه اخذ عامة المشايخ كذا في الخانية وفي الفتح وهو المختار وقال السرخسي
وعليه مشايخ بلخ وهو الاصح والخلاف في غير جزيرة العرب اما هي فيمنعون من قراها ايضا لخبر
لا يجتمع دينان في جزيرة العرب فقيد بالاحداث لان القديم منها وهو ما كان قبل فتح الامام
البلدة يبقى اذا صالحهم الامام على اقرارهم على اراضيهم لانه قد جرى التوارث بترك البيع
والكنائس الى يومنا هذا وهذا في السواد بالاتفاق في الروايات واختلف كلام محمد في الامصار
فذكر في العشر والخراج انها تهدم وفي الاجارة انها لا تهدم وعمل الناس على هذا وفي التاتارخانية
وهو الاصح قال في الفتح وعلى هذا لو مصرنا برية فيها دير او كنيسة فوقع في داخل السور
ينبغي ان لا يهدم لانه كان مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل ما في جوف القاهرة من
الكنائس على ذلك لانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الان كنائس
ويبعد من امام تمكين الكفار من احداثها في المدن الاسلامية فالظاهر انها كانت في الضواحي
فادير السور عليها وعلى هذا فالكنائس الان الموجودة في دار الاسلام غير جزيرة العرب
كلها ينبغي ان لا تهدم لانها ان كانت في امصار قديمة فلا شك ان الصحابة او التابعين حين
فتحوا المدينة علموا بها وبقوها وبعد ذلك ينظر فان كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهم
بقوها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان عرف انها فتحت
صلحا حكمنا بانهم اقروها معابد فلا يمنعون من ذلك بل من الاظهار انتهى ولذا قال محمد كل قرية
من قرى اهل الذمة لو مصر واحدثت لهم اظهروا واشباهها شيئا من الفسق كالزنا والفواحش
التي يحرمونها في دينهم يمنعون منه وكذا عن المزامير والطنابير والغناء ومن كسر شيئا من
ذلك لم يضمن وكذا يمنعون من اتخاذ الخنزير (ويعاد المنهدم) من البيع والكنائس القديمة
لان الامام لما اقرهم وقد علم ان الابنية لا تبقى فقد عهد اليهم بالاعادة وفيه ايماء الى
ان الزيادة عليه لا تجوز وبه صرح في الخانية وغيرها قال في عقد الفرائد وهل يؤخذ
منه انهم لا يبنون ما كان باللبن بالاجر ولا ما كان بالاجر بالحجر ولا ما كان بالجريد
وخشب النخل بالنقي والساج ولا بياضا لم يكن قال ولم اجد في شيء من الكتب المعتمدة ان لا
تعاد الا بالنقض الاول وكون ذلك مفهوم الاعادة شرعا او لغة غير ظاهر عندي على انه
وقع في عبارة محمد يبنونها وفي اجارة الخانية يعمروا وليس فيهما ما يشعر باشتراط النقض
الاول وفي الحاوي القدسي واذا انهدمت البيع والكنائس القديمة لذوي الصلح اعادها

باللبن

باللبن والطين الى مقدار ما كان قبل ذلك ولا يزيدون عليه ولا يشيدونها بالحجر والشيد
والاجر واذا وقف الامام على بيعة جديدة او بنى منها فوق ما كان في القديم خربها وكذا
ما زاد في عمارة العتيق انتهى ومقتضاه انه لا نظر الى النقض الاول حيث وجد كما في البناء الاول
لا بعد عنه الا انه جديد اذ لا شك في زيادة الثاني على الاول حينئذ وبقي ما لو هدمت
بغير وجه شرعي فنقل السبكي من الشافعية الاجماع على انها لا تعاد قال في الاشباه
ويستنبط منه انها اذا اقفلت ولو بغير وجه شرعي لا تفتح انتهى وفيه نظر لا يخفى (ويميز الذمي
عنا) معاشر المسلمين (في الزي) بكسر الزاي اي اللباس والهيئة كما في الصحاح بان يجعل له
علامة تميزه من المسلمين فيها هوان وصغار لئلا يعامل معاملتهم من التوقير والاجلال وربما
مات فجاءة في الطريق فلا يعرف فيصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين ويستغفر له وكل ذلك
لا يجوز واختلف المشايخ هل يشترط في التمييز ثلاث علامات او يكتفى بعلامة واحدة او
علامتين قال بعضهم يكتفى بواحدة اما على الراس كالقلنسوة الطويلة المضربة او على الوسط
كالكستيج او على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعالنا ومنهم من قال في النصارى يكتفى بواحدة
وفي اليهود بعلامتين وفي المجوس الى الثلاث واليه مال ابن الفضل وبه كان يفتي بعضهم قال
شيخ الاسلام والاحسن ان يكون في الكل ثلاث علامات وكان الحكم يقول ان صالحهم او اعطاهم
الذمة بعلامة واحدة لا يزاد عليها واما اذا افتتحها عنوة كان له ان يلزمهم العلامات وهو
الصحيح كذا في التاتارخانية وفي الفتح واذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل
يعتبر في كل بلدة ما تعارفه اهله وفي بلادنا جعلت العلامة في العمامة فالزم النصارى
بالزرقاء واليهود بالصفراء واختص المسلمون بالبيضاء انتهى الا انه في الظهيرية قال واما
لبس العمامة والزنار الابريسم فجفاء في حق اهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم وهذا يؤذن بمنع
التمييز بها ويؤيده ما في التاتارخانية حيث صرح بمنعهم من القلانس الصغار وانما تكون
طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضربة مبطنة وهذا في العمامة اولى واذا عرف
هذا فمنعهم من لبس العمائم الان هو الصواب الواضح بالتبيان فايد الله سلطان زماننا اذا
منعهم من لبسها ولسعادته ابد وملكه شيد ولامره سدد واذا لبس قميصا كان ذيله
قصيرا وجيبه على صدره كما يكون للنساء كما ذكره في التاتارخانية واذا عرف هذا فمنعهم من
من الثياب الفاخرة حريرا او غيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة اولى
كما صرح به في فتح القدير قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع
استكتابهم وادخالهم في المباشرة التي يكونون بها معظمين عند المسلمين بل ربما يقف
بعض المسلمين خدمة له خوفا من ان يتغير خاطره منه فيسعى به عند مستكتبه بسعاية
توجب له من الضرر وفي الحاوي القدسي وينبغي ان يلازم الذمي الصغار فيما بينه وبين المسلم
في كل شيء قال في الفتح فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده قال في الذخيرة ولو قام
له المسلم ان كان تعظيما له او لغناه كره وان اطمعه في الاسلام فلا باس به وجزم الطرسوسي

بانه ان قام نقضها لكذا انه وما هو عليه كفر قالوا ويجب ان يميز نساءهم ايضا عن نسائنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة وفي الخانية ولا يؤخذ عبيد اهل الذمة بالكستيجات وفي المركب والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح قيد بذلك لان له ركوب الحمار والحق بعضهم البغل بالحمار وهذا قول المتقدمين لكنه مقيد بان يكون على الاكف مع مخالفته لهيئة المسلمين صرح به في الذخيرة كذا في عقد الفرائد وظاهر ان المخالفة لهيئتهم انما تكون اذا ركبوا من جانب واحد وغالب ظني انني سمعت من الشيخ الاخ كذلك واختار المتاخرون انهم لا يركبون اصلا الا اذا خرجوا الى قرية او نحوها او كان مريضا وحاصله الا لضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا مر بهم كذا في الفتح وفي المجمع وهو الاصح واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما لو دعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في المحاربة والذب عن المسلمين لكنه يركب في هذه الحالة بالاكاف لا بسرج كما قال بعضهم ويظهر الكستيج لانه من اعلام الكفر وهو فارسي معرب معناه بلغة العجم العجز والذل وهو خيط غليظ بقدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه وكذا عن ابي يوسف وقيده في المجمع بالصوف وشرط في التاتارخانية ان يكونا غير منقوش وان لا يكون له حلقة وانما يعقده على اليمين او الشمال ويركب سرجا كالاكف جمع اكاف الحمار وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمته شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه اوكف الحمار واكفه كذا في المغرب وفسر العيني الاكاف الحمار بالبردعة ولا ينتقض عهده اي عهد عقده للجزية بالاباء عن دفع الجزية لان التزامها باق وبالاباء تؤخذ منه جبرا وفي رواية ذكرها في الواقعات انه ينتقض وهو قول الثلاثة قيد بالاباء عن دفعها لانه لو امتنع من قبولها انتقض عهده كذا في الفتح والزنا اي ولا بالزنا بمسلمة لانه يقام عليه موجبه وهو الحد وفيه ايماء الى انه لا ينتقض ايضا باصابته اياها بنكاح وان عزر وكذا الساعي بينهما وقتل مسلم لان القصاص منه يستوفى به فلذا لا ينتقض عهده بافتان مسلم عن دينه او بقطع الطريق وسب النبي صلى الله عليه وسلم لانه كفر من الذمي كما هو ردة من المسلم والكفر المقارن لعقد الذمة لا يمنعه في الابتداء فاولى ان لا يرفعه في حال البقاء قال في الفتح والذي عندي ان سبه صلى الله عليه وسلم او نسبة ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة الولد اليه تعالى وتقدس اذا اظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهره لكن عثر عليه وهو يكتمه فلا لان دفع القتل والقتال عنهم بقبول الجزية مقيد بكونهم صاغرين اذ لا ولا خلاف ان المراد استمرار ذلك لا مجرد واظهار ما هو الغاية في التمرد وعدم الالتفات والاستخفاف ينافي ان يكون جاريا على العقد الذي يدفع عنه القتل اي ملخصا ثم قال وهذا البحث يوجب انه اذا استعلى على المسلمين على وجه صار متمردا عليهم حل للامام قتله او يرجع الى الذل والصغار قال العيني واختياره في السب انه يقتل ولا كلام انه يعاقب على ذلك كما اذا شتم دين الاسلام او القران ذكره في الحاوي

القدسي

القدسي بل ينتقض عهده باللحاق ثمة اي الى دار الحرب او بالغلبة على موضع للحراب لانهم بذلك صاروا حربا علينا فعري عقد الذمة عن الفائدة وفي نكاح المشترك من فتح القدير لو جعل نفسه طليعة للمشركين قتل لانه محارب معنى وقالوا ان عهده لا ينتقض به لانه على عورات المسلمين ونحوه في المحيط حيث قال لو كان يخبر المشركين بعيوب المسلمين او يقاتل رجلا من المسلمين ليقتل لا يكون نقضا للعهد والطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو وكذا في المغرب فيحمل الاول على ما اذا بعثوه لذلك والثاني على ما اذا لم يبعثوه وافاد انه لا ينتقض بالقول وبه صرح في المحيط ويشكل عليه ما قدمناه من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس كذلك الا بالقول وصاروا اي اهل الذمة بالالتحاق او بالغلبة كالمرتد في الحكم بموتهم باللحاق فيقسم ما لهم بين ورثتهم وفي قبول توبتهم فتعود ذمتهم وفي بينونة زوجاتهم التي تركوها في دار الاسلام اجماعا وفي ان ما لحقوا به من المال يكون فيئا اما اذا عادوا بعده الى دارنا واخذ واحد منا لهم شيئا ولحقوا به فانه يكون لورثتهم قبل القسمة مجانا وبعدها بالقيمة كذا في الفتح وفي انهم اذا عادوا الى الذمة لا يواخذون بحقوق لحقتهم في المحاربة من القصاص والمال بخلاف ما قبلها كما في المحيط وفي قتلهم ودفع ما لهم لورثتهم وعلى هذين اقتصر الشارح قال في الفتح فان عاد بعد الحكم باللحاق ففي رواية يكون فيئا وفي رواية لا ولا يبعد ان يقال انتقاله الى المكان الذي تغلبوا فيه كانتقاله الى دار الحرب ان لم يكن الى دار الاسلام باتفاق الروايات وان كانت على قولهما اثنتي ويبتغي ان يكون محل الروايتين ما لم يعد ثانيا للامر وخالفوا المرتد في انهم يسترقون ولا يجبرون على قبول الجزية واما المرتد فلا يسترق ويجبر على الدخول في الاسلام ويؤخذ من تغلبي وتغلبية بالغين معجمة ولام مكسورة نسبة الى بني تغلب بن وائل من ربيعة قوم تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم ضعف زكاتنا بذلك صالحهم عمر رضي الله عنه وعليه اجماع الصحابة ثم الفقهاء ونبه بقوله زكاتنا الى ان الماخوذ وان كان جزية في المعنى الا انه لا يراعى فيه شرائطها من وصف الصغار وتقبل من النائب بل شرائط الزكاة واسبابها لان الصلح وقع كذلك ولذا اخذ من المراة لاهليتها لها بخلاف الصبي والمجنون حيث لا يؤخذ من مواشيهم واموالهم بخلاف اراضيهم واذا كان كذلك فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة من كل اربعين شاتين ومن كل مائة واحدى وعشرين اربع شياه وعلى هذا في الابل والبقر ومولاه اي معتق التغلبي كمولى اي كمعتق القرشي في ان كلا منهما لا يتبع اصله حتى توضع الجزية والخراج عليهما وان لم يوضعا على اصلهما لان عدم الوضع عليهما تخفيف والمعتق لا يلحق بالاصل فيه الا ترى ان الاسلام اعلى اسباب التخفيف ولو كان لمسلم مولى نصراني وضعت عليه الجزية ولم يتعد اليه التخفيف فلان لا يتعدى بوصف غيره اولى واما قوله عليه الصلاة والسلام مولى القوم منهم فعام مخصوص بالاجماع فان مولى الهاشمي لا يتبعه في الكفاءة للهاشمية والامامة فجاز تخصيصه بالمعنى المذكور ايضا وانه اريد به خاص وهو عدم دفع الزكاة اليه ولان حرمة الصدقة ليست تخفيفا

والحرمات تثبت بالشبهات ونقض هذا بمولى الغني فان حرمة الصدقة لم تتعد اليه واجيب بانه
اهل الصدقة في الجملة بدليل انه لو كان عاملا عليها اعطي كفايته منها بخلاف الهاشمي **والجزية**
والخراج ومال التغلبي وهدية اهل الحرب فيه ايما الى ان للامام ان يقبلها ويضعها في بيت المال
وقيده في الذخيرة بان يغلب على ظنه ان المشركين يقع عندهم ان القتال لاعلاء كلمة الله تعالى لا لطمع
دنيوي وقيل انما تقبل في شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته وقيل من شخص علم انه لا تقل صلابة
المسلمين في حقه بل تبقى المسلمون على عزتهم وصلابتهم اما من كان من المشركين يغلب على الظن ظنه
ان قتال المسلمين لطمع او يطمع في ايمانه لو ردت هديته او ان المسلمين تقل صلابتهم وعزتهم لا تقبل
هديته وقيل تقبل في حالة الصلح والمسالمة كذا في السراج **وما اخذ منهم بلا قتال** بل بالصلح على ترك
القتال قبل نزول العسكر بساحتهم ودخل فيه ما لو اخذ العاشر منهم ومن اهل الذمة ومال نجران ومنه
تركة اهل الذمة كما في الظهيرية **يصرف في مصالحنا** نبه بذلك على انه لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين
كسد الثغور جمع ثغر وهي المواضع التي يخاف هجوم العدو منها الى دار الاسلام واصله الهدم سمي
بذلك لانقلابه وامكان دخول العدو منه **وبناء القناطر** جمع قنطرة وهو ما لا ترفع لاحكام
بنائها **والجسور** جمع جسر وهو ما يوضع ويرفع فوق الماء ليمر عليه **وكفاية القضاة والعمال**
كذا في نسخة العيني جمع عامل وهو الذي يعمل للمسلمين كالكتاب عند القضاة وشهود الغنيمة
والرقباء على السواحل **وكفاية العلماء** زاد في التجنيس والمتعلمين قال في الفتح وبهذا تدخل طلبة
العلم وفي خطر الخانية سيل الرازي عن بيت المال هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون
عالما او قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه والقران قال في
البحر فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان يصرف غالب اوقاته في العلم ودخل المفتي
وبه صرح في المحيط وفي مسايل الفتاوى لكل قارئ في كل سنة مائتا دينار او الفا درهم ان اخذها
في الدنيا والا ياخذها في الاخرة وفي الحاوي القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق
سوى قوله ما يكفيهم وذراريهم وسلاحهم واهاليهم وما ذكر في الحديث لحافظ القران وهو المفتي
اليوم مائتا دينار وعن عمر انه زاد فيه وقيل على قدر الكفاية انتهى وفي القنية كان ابو بكر
يسوي في العطاء وكان عمر يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ بما فعله عمر في
زماننا احسن **وكفاية المقاتلة وذراريهم** اي ذراري من ذكر لان مال بيت المال معد لمصالح
المسلمين وهؤلاء عملتهم ونفقة الذراري على الاباء فلو لم تحصل لهم الكفاية لاحتاجوا الى الاكتساب
كذا قالوا وهذا يقتضي ان المراد بكفاية غير الذراري كفاية انفسهم وانه لا حق لهم بعد موت
الاباء والبهنا ثمت مصارف بيت المال ثلاثة مصرف الزكاة والعشر ومصرف خمس الغنايم
ومصرف الجزية والخراج وبقي رابع وهو اللقطات والتركات التي لا وارث لها ودية مقتول
لا ولي له ومصرف اللقيط الفقير والفقراء الذين لا اولياء لهم يعطون منه نفقتهم وادويتهم
وتكفين موتاهم وعقل جناياتهم قالوا وعلى الامام ان يجعل لكل نوع بيتا يخصه فان خلى بعضها
كان له الاستقراض من النوع الاخر ليصرفه الى ذلك النوع ثم اذا حصل منه شيء رد

في

في المستقرض منه الا ان يكون ما صرف من الصدقات او الخمس على اهل الخراج فلا يرد شيئا لانهم مستحقون
للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق وعليه ان يتقي الله ويصرف اليه كل مستحق
قدر حاجته فان قصر كان الله عليه حسيبا **ومن مات ممن ذكر في نصف السنة حرم من العطاء**
اي مما يصرف اليه فلا يدفع اليه وجوبا ولا ندبا لانه صلة وهي لا تملك الا بالقبض قيد بالنصف
لانه لو مات في اخرها ندب صرفه الى ورثته ولو تعجله القاضي ثم مات او عزل قبل الحول قيل يجب رد
ما بقي وقيل عندهما لا يرد كالنفقة المعجلة ويرد عند محمد والله الموفق للصواب واليه المرجع
والماب **باب المرتدين** لما فرغ من احكام الكفر
الاصلي شرع في الطارئ والمرتد عرفا هو الراجع عن دين الاسلام وقد عرفوا الدين بانه وضع
الهي سايق لذوي العقول باختيارهم المحمود الى الخيرات بالذات ولصحة الردة شرايط العقل
والصحو والطواعية فلا تصح ردة مجنون وصبي لا يعقل كاسلامهما وقدر في فتاوى قاري الهداية
عقله بان يبلغ سبع سنين وكذا لو كان معتوها او موسوسا او مغلوبا على عقله بوجه من الوجوه
كما في السراج ولا ردة سكران ولا مكره وفي الفتح من هزل بلفظ كفر ارتد وان لم يعتقده للاستخفاف
فهو الكفر العناد والالفاظ التي يكفر بها تعرف في الفتاوى وفي المسايرة ولاعتبار التعظيم المنافي
للاستخفاف كفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المتهتكين لدلالتها على الاستخفاف بالدين
كالصلاة بلا وضوء بل بالمواظبة على ترك سنة استخفافا بها بسبب انها انما فعلها عليه
الصلاة والسلام زيادة او استقباحها كمن استقبح من اخر جعل بعض العمامة تحت حلقه او
احفا شاربه قال في البحر والحق ان ما صح عن المجتهد فهو على حقيقته واما ما ثبت عن غيره فلا يفتى
به في مثل التكفير ولذا قال في بغاة فتح القدير يقع في كلام اهل المذاهب تكفير كثير يعني من
البغاة لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء انتهى
وهذا يفيد ان بعض الالفاظ الواقعة في كتب الفتاوى ليست من كلام المجتهدين فلا يعول
عليها انتهى واستخير بان كل ما نقله ايمتنا الاعلام منسوب الى الامام اما تصريحا او تلويحا
ولو اعتبرت النسبة الى الامام في كل جزئية لزم اهدار كثير من الاحكام ثم قال بعد سرد كثير
من الفاظ التكفير من التاترخانية وغيرها الذي تحرر انه لا يفتى بتكفير مسلم امكن حمل كلامه
على محمل حسن او كان في كفره اختلاف ولو رواية ضعيفة فعلى هذا فاكثر الفاظ التكفير المذكورة
لا يفتى بها وقد الزمت نفسي ان لا افتي بشيء منها انتهى وهو ماخوذ مما في الخلاصة وغيرها اذا
كان في المسيلة وجوه توجب التكفير ووجه واحد لا يوجبه فعلى المفتي ان يميل الى عدم
التكفير انتهى غير انه يجوز ان يراد بالوجوه الاقوال والاحتمالات لكن يؤيد الاول ما في الصغرى
الكفر شيء عظيم فلا اجعل المؤمن كافرا متى وجدت رواية انه لا يكفر وينبغي له ان يكثر من قوله
اللهم اني اعوذ بك ان اشرك بك وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم فانه سبب النجاة من الكفر بوعد
الصادق صلى الله عليه وسلم **يعرض الاسلام على المرتد** هذا ظاهر في وجوبه كذا في الفتح فقوله
في البحر ليس صفته ممنوع ثم ظاهر المذهب انه مندوب فقط لانه الدعا اليه ودعوة من

بلغته الدعوة غير واجبة وتكشف شبهته بيان لثمرة العرض اذ عساه ان الردة كانت لشبهة
اعترته ويحبس ثلاثة ايام يعرض عليه الاسلام في كل يوم منها كما في الخانية هذا ايضا ظاهر في وجوب
الانظار لما عرف منا لاختيار فان لم يطلبه لا يستحب وانما يقتل من ساعته وخص الثلاثة لانها مدة
ضربت لابلاء الاعذار ولو ارتد ثانيا فعل به كذلك الا انه يضرب وفي التاترخانية يحبس ايضا حتى تظهر
عليه التوبة فان عاد فعل به كذلك كذا في التاترخانية فان اسلم رفع عنه القتل هذا الاطلاق
يستثنى منه ما لو ارتد بسبه صلى الله عليه وسلم ثم تاب فانه يقتل حدا ولا تقبل توبته في اسقاط القتل
عنه ولا فرق بين ان يجيء تائبا او يشهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فان الانكار فيه توبة
فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وان سب سكرانا ولا يعفى عنه ولا بد من تقييده بما اذا كان
سكره بسبب محظور باشره مختارا بلا اكراه والا فهو كالمجنون قال الخطابي لا اعلم احدا خالف
في وجوب قتله كذا في الفتح وعلله البزازي بانه حق عبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوقهم
فالدو سب واحد من الانبياء كذلك تنبيه من حوادث الفتوى ما لو حكم حنفي بكفره بسبب
نبي هل للشافعي ان يحكم بقبول توبته الظاهر ان له ذلك لانها حادثة اخرى ولو حكم بالموجب
لان مواجبه متعددة وقد قالوا لو حكم شافعي بصحة بيع عقار لا يكون ذلك حكما منه بانه
لا شفعة فيه بالجوار لما قلناه والله اعلم واما سب الشيخين ولعنهما ففي الخلاصة وغيرها
انه كفر ونقل في البحر عن الجوهرة معزيا الى الشهيد ان التوبة لا تقبل واسلامه وبه اخذ ابو يوسف
الليث وابو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى وجزم به في الاشباه والنظائر وهذا لا وجود
له في اصل الجوهرة وانما وجد على هامش بعض النسخ فالحق بالاصل مع انه لا ارتباط له بما
قبله هذا في احكام الدنيا اما فيما بينه وبين الله تعالى اذا صدق قبله سبحانه وتعالى بلا
خلاف واما لو تزندق فان توبته لا تقبل في ظاهر المذهب وفي الدراية في الزنديق
روايتان وفي الخانية قالوا لو جاء قبل ان يوخذ فاقر انه زنديق فتاب تقبل توبته وان اخذ
ثم تاب لم تقبل ويقتل انتهى وينبغي ان يكون هذا التفصيل محمل الروايتين وفسر الزنديق في فتح القدير
بانه الذي لا يتدين بدين واما من يبطن الكفر ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب ان يكون
حكمه في عدم قبول توبته كالزنديق لان ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان الى ما يظهر من التوبة
اذا كان يخفي كفره الذي هو عدم اعتقاده دينا والمنافق مثله في الاعتقاد وعلى هذا
فطريق العلم بحاله اما بان يعثر بعض الناس عليه او يسره الى من امن اليه والحق ان
الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المنافق فالزنديق ان كان حكمه ذلك فيجب ان يكون
مبطنا كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالاسلام او غيره الى ان ظفر
به وهو عربي والا فلو فرضناه مظهرا لذلك حتى تاب يجب ان لا تقبل توبته كسائر الكفار
المظهرين لكفرهم اذا اظهروا التوبة واما اذا كان ساحرا واعتقد اباحته فانه يكفر
ولا تقبل توبته ولا امره ولا خلاف بين اهل العلم في حرمة تعليمه وتعلمه وقد قال اصحابنا
ان له حقيقة وتاثيرا في ايلام الاجسام خلافا لمن منع وقال انه تخييل كذا في الفتح وفي

الخانية الساحر اذا تاب او كان يعتقد نفسه خالقا ثم تاب عن ذلك وتبرأ منه تقبل
توبته ولا يقتل وان كان مستعملا بالتجربة ولا يعتقد له اثرا لا يقتل وان كان يجحد السحر
فلا يدري كيف يفعل ولا يقربه قالوا لا يستتاب بل يقتل اذا ثبت انه مستعمل السحر وفي بعض المواضع
ذكر ان الاستتابة احوط وقال ابو الليث ان تاب قبل ان يوخذ قبل توبته ولا يقتل وان اخذ
ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول انتهى
هذا واما الكاهن فقيل هو الساحر وقيل هو العراف الذي يحدس ويتخمن وقيل هو
الذي له من الجن من يأتيه بالاخبار قال اصحابنا ان اعتقد ان الشياطين يفعلون له ما يشاء
كفر وان اعتقد انه تخييل لم يكفر وعند الشافعي ان اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب الى
الكواكب وانها تفعل ما يلتمسه كفر قال في الفتح ويجب ان لا يعدل عن مذهب الشافعي في كفر
الساحر والعراف وعدمه واما قتله فيجب ولا يستتاب اذا عرفت مزاولته لعمل السحر
لسعيه بالفساد في الارض لا بمجرد عمله اذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره تتمة
تحبط الردة ثواب الاعمال قالوا وعليه اذا عاد الى الاسلام ان يعيد الحج والنكاح دون الصلوات
والزكوات والصيامات الا انه اذا عاد في وقت صلاة صلاها كان عليه اداؤها ثانيا وهل
تعود حسناته بعوده الى الاسلام قال ابو علي وابو هاشم من اصحابنا تعود وقال ابو القاسم
الكعبي لا تعود ونحن نقول انه لا يعود ما بطل من ثوابه لكنه تعود طاعاته المتقدمة
موثرة في الثواب بعد كذا في التاترخانية وفيها لو تكرر ارتداده وتاب فانه يوخذ بعقوبة
الكفر الاول والثاني وهو قول ابي الليث وقالوا ان وقفه يبطل بالردة ولو روى لغيره
حديثا لا يجوز للسامع منه ان يرويه عنه بعد ردته كما في شهادات الولوالجية والا
اي وان لم يسلم قتل هذا الاطلاق ايضا يستثنى منه من كره على الاسلام اذا ارتد فانه يحبس
ولا يقتل كما في الخلاصة وقيده في الخانية بما اذا كان حربيا اما الذمي فلا يصح اسلامه
واللقيط لان اسلامه كان على وجه الحكم لا من جهة الحقيقة وقيده في التاترخانية بما اذا
وجد في مصر من امصار المسلمين وفي السراجية سواء كان مسلما او كافرا وهو الصحيح قال في
المحيط وكل من حكم باسلامه تبعا اذا بلغ كافرا فانه يجبر على الاسلام ولا يقتل استحسانا ومن
ثبت اسلامه بقول رجلين ثم رجعا كما في شهادات اليتيمية واطلاقه يعم الحر والعبد وان تضمن
قتله ابطال حق المولى بالاجماع لاطلاق الدليل واسلامه ان يتبرأ عن الاديان كلها
بان يقول ثبت ورجعت الى دين الاسلام وانا بريء من كل دين غير دين الاسلام كذا في المنية
لكن هذا ابعد انه اتى بالشهادتين كما في الايضاح وفي الكافي ولو تبرأ عما انتقل اليه كفاه
لحصول المقصود كذا في الدراية والظاهر ان التبري مع الاتيان بالشهادتين مغن عن قوله
ثبت ورجعت فليس جزءا من مفهومه كما توهمه ما في المنية وما في الكافي في معناه الكفاية حيث
قوله انا بريء من كل دين غير دين الاسلام ولو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه
ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بها كفره كذا في البزازية وقيد باسلام المرتد لان في غيره

تفصيلا قال في البدايع الكفار اصناف اربعة صنف ينكرون الصانع وهم الدهريه وصنف ينكرون الوحدانية وهم الثنوية والمجوس وصنف يقرون بها لكن ينكرون بعثة الرسل وهم قوم من الفلاسفة وصنف يقرون بالكل في الجملة غير انهم ينكرون عموم رسالته صلى الله عليه وسلم الى كافة الخلق وهم اليهود والنصارى ففي الصنفان الاولان يكتفى منهم بقول لا اله الا الله والثالث لا بد ان يقول محمد رسول الله وفي الرابع لا بد مع الاقرار بالرسالة من التبري من دين زاد في الخانية مع زيادة قوله ودخلت في دين الاسلام عمله في الذخيرة بانه قد يتبرأ من اليهودية ويدخل في النصرانية فجاز ان يكون تبريه لذلك وليس المراد من قول البدايع وهم اليهود والنصارى كل النصارى بل طايفة منهم في العراق يقال لهم العيسوية صرح بذلك في المحيط والخانية وعلى هذا فينبغي ان يستفسر الاتي بالشهادتين منهم ان جهل حاله قال قاري الهداية والذي افتي به ان الذمي اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ من دينه الذي كان عليه واذا رجع عما كان عليه يقتل الا ان يعود الى الاسلام لان التلفظ بهما صار علامة على الاسلام واعلم ان الاسلام كما يكون بالقول يكون بالفعل ايضا كما لو صلى مكتوبة واتمها مقتديا او اذن في الوقت او سجد للتلاوة او ادى زكاة السايمة لا بغير ذلك وقد جمعت ذلك في قولي

وكافر في الوقت صلى باقتدا ... متمما صلاته لا مفسدا

او اذن ايضا معلنا او زكى ... سوايما لا ان سجد تزكى

ومن رام اشباع الكلام في ذلك فعليه بكتابنا الموسوم بدرر المسايل باختصار انفع الوسايل وكره كراهة تنزيه قتله من الامام او غيره وان ادب لافتياته قبل العرض لما فيه من ترك المندوب نعم على القول بوجوبه يكره تحريما ولم يضمن قاتله لانه مهدر الدم لكفره ولا تقتل المرتدة للنهي عن قتل النسا بل تحبس ابدا الى ان تموت ولا تواكل ولا تجالس كما في الحقايق واطلاقه يعم الامة ايضا الا ان حبسها يكون عند المولى لخدمته لكن لا يطاها سوا طلب ذلك ام لا في الاصح ويتولى جبرها جمعا بين الحقين وفي البدايع لو سبيت المرتدة بعد لحوقها بدار الحرب واسترقت فانها تجبر ايضا على الاسلام بالضرب والحبس التي يعني عند المولى كما مر والصغيرة العاقلة كالبالغة والخنثى المشكل كالمراة كما في التاتارخانية ولو قتلها قاتل لا شي عليه كما في المبسوط وفي العتابية انه يضمن الامة لمولاها والظاهر ضعفه ولم يذكر ضربها في ظاهر الرواية وعن الامام انها تضرب في كل يوم قيل ثلاثة اسواط وعن الحسن تسعة وثلاثين الى ان تموت او تسلم وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب تفضي اليه كذا في الفتح واختار بعضهم انها تضرب خمسة وسبعين سوطا وهذا ميل الى قول الثاني في نهاية التعزير قال في الحاوي القدسي وهو الماخوذ به في كل تعزير بالضرب ولا تسترق المرتدة الحرة ما لم تلحق بدار الحرب وفي رواية النوادر عن الامام انها تسترق في دار الاسلام ايضا قيل ولو افتي بهذه الرواية لا باس به فيمن كانت

ذات

ذات زوج حسما لقصدها السيي بالردة من اثبات الفرقة وينبغي ان يشتريها الزوج من الامام او يهبها له اذا كان مصرفا لانها صارت بالردة فيا للمسلمين لا يختص بها الزوج فيملكها وينفسخ النكاح بالردة ويتولى هو حبسها وضربها على الاسلام ويرتد ضرر قصدها عليها ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا اي غير بات فان اسلم عاد ملكه عند الامام وقالا لا يزول كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله انه حربي مقهور تحت ايدينا الى ان يقتل ولا يقتل الا بالحراب قال في الفتح واعلم ان حقيقة المراد بالردة يزول ملكه زوالا باتا فان استمر حتى مات حقيقة او حكم باللحاق استمر الزوال الثابت من وقت الردة وان عاد عاد الى ملكه وهذا ظاهر في ان الحكم بالزوال فان الساقط لا يعود انتهى وعلى ذلك جرى بعض المتاخرين الا ان صريح كلام المص وغيره ياباه ففي البدايع ثمرة الخلاف تظهر في تصرفاته فعندهما هي نافذة قبل الاسلام وعنده موقوفة انتهى ولو زال ملكه زوالا باتا لما توقفت لانه بالعود الى الاسلام يظهر ملك بات على موقوف فيبطله هذا او بعد اتفاقهما على عدم زوال ملكه اختلفا في تبرعاته فجعلها ابو يوسف من جميع المال ومحمد من الثلث قيد بالمرتد لان المرتدة لا يزول ملكها بالاجماع وينبغي ان يلحق بها من لا يقتل اذا ارتد لشبهة في اسلامه كما مر وفي الخانية وتصرف المكاتب في ردته نافذ في قولهم وفي السراج وكسب المكاتب المرتد حال الردة لمولاه وان مات المرتد او قتل على ردته او حكم بلحاقه ورث كسب اسلامه بفتح الكاف وكسرها الجمع كذا في القاموس وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه لان ملكه بعد الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى قبيل ردته اذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم واختلفت الروايات فيمن يرث المرتد فروى محمد عن الامام انه يرثه من كان وارثا عند احد الثلاثة وفي الخانية وهي الرواية الصحيحة وروى الحسن انه يرثه من كان وارثا حالة الردة وبقي الى وقت موته قيل وهو الاظهر كذا في السراج وروى ابو يوسف عنه انه من كان وارثا وقت الردة وتفرع على الاولى موته وهو الاصح كما في المبسوط لو كان له ولد كافر او عبد فاسلم او عتق بعدها قبل موته او الحكم بلحاقه ورثه وكذا الولد لو ولد له من علوق حادث بعد الردة قال في البدايع لو ارتد الزوجان معا ثم جات بولد ثم قتل الاب على ردته فان جات به لاقل من ستة اشهر من وقت الردة يرثه وان لستة فصاعدا لم يرثه ولو ارتد الزوج وحده او كانت له ام ولد مسلمة ورثه مع ورثته المسلمين وان جات به لاكثر من ستة اشهر واطلاقه يعم الزوجة فترثه امراته المسلمة اذا مات وهي في العدة لانه بالردة كانه مرض مرض الموت لاختياره سبب المرض باصراره على الكفر مختارا حتى قتل وهذا يقتضي ان غير المدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة اجنبية وليست الردة موتا حقيقيا بدليل ان المدخولة انما تعتد بعد موته بالحيض لا بالاشهر فلم تنتهض سببا للارث والارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت هذا حاصل ما في الفتح

قال الشارح وينبغي على رواية ابي يوسف ان ترث اذا مات بعد العدة او قبل الدخول
وفي السراج لو ارتدت وهي مريضة ورثها زوجها المسلم لانها فارة لقصدها ابطال
حقه بخلاف الصحيحة لانها لا تقتل **وكسب ردته في** اي غنيمة توضع في بيت المال
عند الامام وقالا هو ميراث لورثته المسلمين ايضا بناء على ان املاكه لا تزول بردته
بعد قضاء دين ردته هذا اي قضاء دين اسلامه من كسب الاسلام ودين الردة من
كسبها رواية زفر عن الامام وبها قال زفر والحسن ايضا وروى ابو يوسف عنه انه من كسب
الردة الا ان لا يفي فيقضي الباقي من كسب الاسلام وروى الحسن عنه انه يقضي من كسب
الاسلام الا ان لا يفي فيقضي الباقي من كسب الردة قال في البدايع وفتاوى الولوالجي
وهو الصحيح لان دين الميت انما يقضى من ماله وهو كسب اسلامه فاما كسب الردة
فلجماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الا للضرورة فاذا لم يف تحققت فيبدأ بالمرتد لان
كسب المرتدة لورثتها اتفاقا **وان حكم** اي القاضي **بلحاقه عتق مدبروه** من ثلث
ماله **وام ولده** من كل ماله **وحل دينه** لانه باللحاق صار من اهل الحرب
وهم اموات في حق احكام الاسلام فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بالقضاء لاحتمال
العود واذا تقرر موته ثبتت الاحكام المتعلقة به كما ذكرنا من قسمة ماله وسيشير
اليه بعد في قوله وما وجده في يد وارثه وظاهر ان المكاتب بعد موت سيده اذا ادى
الى وارثه ما عليه عتق والولاء للمرتد لانه المعتق واعلم ان اللحاق اذا صار كالموت الا ان حقيقة
الموت لا تستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء لتثبت الاحكام المذكورة في الصحيح لا ان القضا
يثبتها بكون بل بسبق القضاء باللحاق تثبت الاحكام المذكورة كذا في الفتح قال في البحر
وظاهره ان القضاء به قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق العبد وقد قالوا
ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء قصدا او ينبغي انه لو حكم بعتق مدبره لثبوت لحاقه
مرتدا ببينة عادلة ان يصح ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه ولم ار من اوضح هذا المحل
انتهى واقول ليس معنى الحكم بلحاقه سابقا على هذه الامور ان يقول ابتداء حكمت بلحاقه
بل اذا ادعى مدبره مثلا على وارثه انه لحق بدار الحرب مرتدا وانه عتق بسببه وثبت
ذلك عند القاضي حكم اولا بلحاقه ثم بعتق ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم تدبر والله
الموفق **ويتوقف مبايعته** واراد بها كل ما كان مبادلة مال بمال فيشمل الصرف والسلم والصلح
عن اقرار والاجارة وقبض الدين لانه مبادلة حكمية والرهن ايضا قيل لانه معاوضة
مالية وعلى هذا فتدخل الهبة بشرط العوض **وعتقه** وتدبيره وكتابته ولو اعتقه الوارث
المسلم الذي له سواه لا ينفذ عتقه ايضا كما في الخانية **وهبته** لانها عقد تبرع ومن ثم
قلنا تتوقف وصيته ايضا **فان امن** اي اسلم **نفذ وان هلك** بان مات او قتل او حكم بلحاقه
بطل ما فعله وهذا عند الامام بناء على زوال ملكه على ما مر وقالا كل ذلك نافذ الا انه عند
محمد ينفذ من الثلث ولا خلاف بينهم في عدم صحة نكاحه وذبيحته وصيده بالكلب والبازي

او الرمي وشهادته وارثه لان هذه الاشياء تعتمد الملة ولا ملة له وفي صحة استيلاده وطلاقه
وقبول هبته وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون لان هذه لا تعتمد ولاية ولا حقيقة
ملك واجمعوا على توقف ما يعتمد المساواة من التصرف او ولاية متعدية كالمفاوضة فان اسلم
نفذت وان هلك بطلت وتصير عنانا من الاصل عندهما وتبطل عنده والتصرف على ولده
الصغير في ماله قال في البحر ولم ار حكم التقاطه لقيطا او لقطة اقول وينبغي ايداعه
واستيداعه وامانه وعقله ولا شك في عدم صحة امانه اذ الامان الذي لا يصح منه اولى
وكذا عقله لان التناصر لا يكون بالمرتد واما التقاطه ولقطته وايداعه واستيداعه
فلا ينبغي التردد في جوازها منه والله الموفق وبهذا عرف ان تصرفاته اربعة اقسام
وان عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه
لاستغنائه واذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه لكن انما يأخذه بقضاء القاضي او
التراضي فانه ذكر في السير الكبير ان الوارث لو تصرف في المال بعد ما عاد مسلما نفذ تصرفه
كذا في التاترخانية وعلله الشارح بانه دخل في ملكه فلا يخرج عنه الا بطريقه وقوله
في البحر طريقه عوده مسلما ممنوع وفي قوله وارثه ايماء الى انه لا حق له فيما وجده من كسب
ردته لان اخذه ليس بطريق الخلافة عنه بل لانه فيء الا ترى ان الحربي لا يسترد ماله
بعد اسلامه وهذا وان لم اره مسطورا الا ان القواعد تؤيده **والا** اي وان لم يجد شيئا في يد
وارثه **لا** اي لا يأخذ شيئا هذا شامل لما اذا ازاله الوارث عن يده بسبب يقبل الفسخ كنحو
بيع او لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد وحكم الكتابة قد مر ولما لم يدخل في يده اصلا
كمدبريه وامهات اولاده المحكوم بعتقهم بذلك قيد بما بعد الحكم لانه لو عاد قبله كان
كالذي لم يرتد **ولو ولدت امة له** اي للمرتد **نصرانية** اراد بها الكتابية **لستة اشهر**
فاكثر **مذ ارتد** قيد بذلك لانها لو ولدته لاقل منها كان مسلما وورث اباه للتيقن بوجوده
قبل الردة **فادعاه فهي ام ولده** لان صحة الاستيلاد لا يفتقر الى حقيقة الملك **وهو ابنه**
وهو حر لان المرتد لا يسترق **ولا يرث** لانه انما يتبع اباه لقربه الى الاسلام بالجبر عليه
فصار في حكم المرتد وهو لا يرث احدا **ولو كانت مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة**
او لحق بدار الحرب يعني وحكم بذلك كما مر لان الولد يكون مسلما تبعا لها والمسلم يرث كسب
اسلام المرتد كما مر **وان لحق المرتد بماله** الى دار الحرب **فظهر عليه** قال في المغرب ظهر على
اللص غلب وظهر عليه غلب انتهى والمراد الاول **فهو** اي ماله **فيء** يوضع في بيت المال
لسقوط عصمته تبعا لنفسه وهو باجماع الائمة الاربعة **فان رجع** الى دار الاسلام **وذهب**
بماله الى دار الحرب **وظهر عليه فلوارثه** لانه باللحاق انتقل الى الوارث فكان مالكا قديما
وحكمه ما مر انه ان وجده قبل القسمة اخذه مجانا وبعدها بالقيمة ان شاء ولا يأخذه
ان كان مثليا لعدم الفائدة وهذا التمام مبني على انه لا فرق بين ان يكون اخذه المال بعد
القضاء بلحاقه او قبله وهو ظاهر الرواية اما اذا كان بعد القضاء فظاهر واما قبله فلانه

القضا انما احتيج اليه لثبوت الارث لترجح عدم عوده فيتاكد باقامته فيثبت موته وهذا القدر
موجود بعوده واخذه المال ولحاقه ثانيا فكان ذلك بمنزلة القضا وفي بعض روايات السير
جعله فيا يعني اذا كان قبل القضا فاذ في الفتح والوجه ظاهر الرواية وان لحق المرتد وقضى
بعبده لابنه يعني بعد القضا بلحاقه على امام فكاتبه الابن فجا المرتد مسلما فالكتابة
اي بدلها والولا لمورثه لانه لا وجه في ابطال الكتابة لنفوذها بدليل منعقد وهو القضا
بالعبد له ولا الى نقله الى ملك الاب لانه لا يقبل النقل فجعل على ان الابن وكيلا عنه لانه لما لحق
كان سلطه على ماله وحقوق العقد ترجع الى الموكل في الوكالة بالكتابة والولا لمن يقع
العتق منه وجزم في الخانية بانه ان رجع قبل اذ يودي جميع بدل الكتابة كان له ابطالها
وهو مناف لما مر فقيد بالكتابة لانه لو دبره كان الولا للابن كما في التاترخانية وكان الفرق
ان الكتابة تقبل الفسخ بالتعجيز فلم تكن في معنى العتق من كل وجه بخلاف التدبير فان
قتل مرتد رجلا خطا ولحق بدار الحرب او قتل على ردته فالدية في كسب الاسلام خاصة
اما كونها في ماله فلان العواقل لا تعقل المرتد واما كونها في كسب الاسلام فقط فهو قول
الامام وقالا في كسب الردة ايضا بناء على انه يملك الكل عندهما فيكون ما لزمه من الكل
وعنده لا يملك غيره فاقتصر ما لزمه به قاله في الفتح وعلى هذا لو غصب مالا فافسده
يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل وعلى هذا لو لم يكن له كسب الاسلام واكتسب
في الردة تهدر الجناية عند ابي حنيفة خلافا لهما انتهى وهذا الاطلاق اعني وجوب ضمان
ما غصبه في مال الاسلام عنده مقيد بما اذا لزمه ذلك باقراره اما لو كان بالمعاينة او البينة
فانه يخير بين ان يوفيه من كسب الاسلام او الردة عندهم جميعا نص عليه في الفوايد الظهيرية
قاله في البحر وينبغي ان يكون القتل خطا كذلك لكونه منهما في اقراره بحق الورثة وقوله تهدر
الجناية الظاهر انه تفقه منه لا حكاية للمنقول والا فالمسطور من كلامهم خلافه ففي التاترخانية
قال محمد في الجامع الصغير فان لم يكن له الا كسب الاسلام او الا كسب الردة تستوفى الدية
منه وان كان له كسبهما فعلى قولهما تستوفى الدية من الكسبين وعلى قوله تستوفى من كسب
الاسلام اولا فان فضل منها شي اخذ الفضل من كسب الردة وفي الخانية وان لم يكن له الا كسب
الردة كان عليه الدية من ذلك المال واجمعوا ان جناية العبد والامة والمكاتب المرتدين كجنايتهم
في غير الردة ولو ارتد المسلم بعد القطع اي قطع يده عمدا فسرى القطع الى النفس
ومات او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه وجا مسلما فمات منه اي من القطع ضمن القاطع
نصف الدية في ماله لورثته في المسئلتين لان السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت
قيدنا بالعمد لانه لو كان خطا كان على العاقلة وقيدنا بكونه حكم بلحاقه لانه لو عاد قبل
الحكم به ضمن الدية عندهما وعند محمد نصف الدية كما اذا لم يلحق وهو الذي بينه بقوله
وان لم يلحق بدار الحرب فاسلم ومات بالسراية ضمن الدية عندهما وقال محمد يضمن
نصف الدية لان اعتراض الردة اهدر الجناية فلا تنقلب بالاسلام الى الضمان

ولهما

ولهما ان الجناية وردت على محل معصوم وهذا لان المعتبر في العصمة قيامها حال انعقاد
السبب وحال ثبوت الحكم وحالة البقا بمعزل عنهما ونسبه باضافة الضمان اليه على انه في
ماله لانه فرضه في العمد فاوحى به على انه لو كان خطا وجب على العاقلة ولو كان المرتد هو
القاطع فقتل على ردته او مات ثم سرى الى النفس بعد ذلك فلا شي فيه لو عمدا لفوات
محل القصاص ولو خطا وجبت الدية على العاقلة في ثلاث سنين من يوم القضا عليهم كما في
الخانية ولو ارتد مكاتب ولحق بدار الحرب واخذ اي اسر بماله اي معه ماله الذي
اكتسبه في زمن ردته وقتل على ردته فكتابته اي بدلها والمكاتبة المكاتب كما في القاموس
لمولاه وما بقي لورثته وهذا انما يشكل على قول الامام لا على قولهما لانه لا يملكه اذا كان
حرا ويملكه اذا كان مكاتبا ووجهه ان المكاتب انما يملك اكسابه بعقد الكتابة وهي لا تتوقف
بالردة ولا تبطل بالموت فبقي موجبها مع الردة فيتحقق ملكه في اكسابه ولا يتوقف فينقضي
منها ويورث الباقي قبل اذا وفيت كتابته حكم بحريته في اخر جزء من اجزا حياته فيتبين ان كسبه
كسب مرتد حر فيكون فيا واجيب بان الحكم بحريته انما هو في الحقوق المستحقة بالكتابة من
حريته واولاده وملك كسبه رقبة لا فيما عدا ذلك الا ترى ان وصيته غير صحيحة لما انها
ليست من الحقوق المستحقة بها ولو ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب فولدت المرتدة
ولدا سواء حملت به في دار الاسلام او في دار الحرب وولد له اي لذلك الولد ولد فظهر
عليهم اي غلب فالولدان في كاصلهما فيجبر دينهما لان المسلم لو مات عن زوجته الحامل
فارتدت ولحقت ثم ولدت فظهر عليهم فالولد حر يرث اباه ولو ولدته بعد ما سبيت في دار
الاسلام كان مسلما تبعا لابيه رقيقا تبعا لامه فلا يرث كذا في البدايع ويجبر الولد على
الاسلام لانه يتبع ابويه في الاسلام والردة فيجبر كما يجبران الا ان جبره بالضرب والحبس
وجبرهما بالقتل لا يجبر ولد الولد لانه لا يتبع جده بل اباه وردة ابيه انما كانت تبعا والتبع
لا يستتبع واذا لم يتبع الجد صار حكمه كسائر اهل الحرب من الاسترقاق او وضع الجزية عليه
او القتل اذا اسروا ولا محالة ان الجد يقتل وروى الحسن عن الامام انه يجبر تبعا لجده وهذه
اربع مسائل على الروايتين ففي ظاهر الرواية لا يكون الولد تبعا للجد وفي رواية الحسن
يكون والثانية صدقة الفطر والثالثة جر الولا والرابعة الوصية للقرابة كذا في
الهداية وصورة الجر معتقة تزوجت بعبد وله اب عبد فولدت منه فالولد حر تبعا لامه
وولاوه لموالي امه فاذا اعتق جده لا يجر ولاه حافده الى مواليه عن موالي امه في ظاهر
الرواية وفي رواية الحسن يجره كما لو اعتق ابوه زاد في البحر ان النفقة لا تفرض على الجد الموسر
بخلاف الاب وان الام تشارك الجد في نفقة الصغير اثلاثا بخلاف الاب وبتصف الصغير
باليتيم مع حياة جده بخلاف الاب وقدم ان الفرايض اربعة اخرى رد الام الى ثلث
ما بقي وحجب ام الاب والاخوة لا تسقط بالجد عندهما وتسقط بالاب اتفاقا والرابعة
ان المعتق يحجب الجد عن ميراث المعتق ولا يحجب الاب عند ابي يوسف فله السدس والباقي

للابن في احد عشر انتهى وانت خبير بان الكلام فيما جاء على الروايتين وليس في المزيد ما ذكرنا في الهداية هو التحقيق **وارتداد الصبي** العاقل **صحيح** عندهما خلافا لابي يوسف لانها ضرر محض قلنا لا مرد للحقيقة بعد وجودها والخلاف في احكام الدنيا ولا خلاف انه مرتد في احكام الاخرة لان العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع ولا حكم به عقل كذا في التلويح وعلى هذا فما في الفتح وغيره من انه يخلد في النار يعني اتفاقا **كاسلامه** اي كما يصح اسلامه باتفاق علمائنا الثلاثة ولذا جعله مشبها به لانه صلى الله عليه وسلم صحح اسلام علي وكان صغيرا وافتخاره بذلك معروف فقيل كان ابن خمس وقيل ابن سبع وفي البخاري كان ابن ثمان واعترض بانه لو صح لوقع فرضا لانه لا يتنوع بنوع العبادات فيلزم كونه مخاطبا به ولا قائل به واجيب بانه انما يخاطب به دفعا للحرج فاذا وجد وجد كالمسافر يصلي الجمعة فيسقط فرضه وليست فرضا عليه كذا في الشرح وهذا على راي السرخسي اما على راي فخر الاسلام فاصل الوجوب ثابت على الصبي بالسبب وهو حدوث العالم وعقلية دلالته دون وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد بعد السبب وقع فرضا كتعجيل الزكاة قيل وهو الاوجه وهذا صريح في اتفاقهم انه يقع فرضا قبل البلوغ واعلم ان قول الشارح لا قائل بانه مخاطب بالايمان قبل البلوغ فيه نظر فقد نقل في التحريرات المختار عند الماتريدية انه مخاطب باداء الايمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار قاله في الفتح ولا نعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان بعد بلوغ من حكم بصحة اسلامه صبيا تبعا لابويه المسلمين او لاسلامه وابواه كافران ولو كان ذلك فرضا لم يغفله اهل الاسلام عن اخرهم **ويجبر عليه** بالضرب والحبس لما فيه من النفع له **ولا يقتل** لو ابى عن الاسلام لانه عقوبة وليس من اهلها قيدنا بالعاقل لان ارتداد غيره لا يصح كاسلامه وقدمنا اول الباب من لا يقتل بالاباء كالصبي **باب البغاة** اخر هذا الباب عن المرتدين لقلة وجوده كذا في العناية قال في الحواشي السعدية ويجوز ان يقال يجري مباحث البغاة من مباحث المرتد مجرى المركب من المفرد لاشتراط الاجتماع في البغي دون الارتداد وايضا المرتد كافر وكتاب السير في بيان الجهاد مع الكفار بخلاف الباغي فانه مسلم انتهى وهذا الاخير يقتضي ان الاولى ان يترجم عنه بكتاب اذ شان الباب دخوله تحت كتاب وهذا خارج عنه في جمع باغ من بغى سعى في الارض بالفساد ومنه الفرقة الباغية وبغى على الناس ظلم واعتدى وفي القاموس الباغي الطالب وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام العادل وفي عرف الفقهاء الخارج عن امام الحق والخارجون عن طاعة الامام اصناف قطاع الطريق وهم قسمان قوم لهم تاويل سواء كان لهم منعة او لا اخذوا الاموال وقتلوا الانفس واخافوا الطريق والثاني كذلك الا انهم لا منعة لهم لكن لهم تاويل وخوارج وهم قوم لهم منعة وحمية خرجوا عن طاعة الامام بتاويل يرون انه على باطل كفر او معصية توجب قتاله بتاويلهم يستحلون دماء المسلمين واموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون اصحاب

رسول

رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة خلافا لبعض اهل الحديث في تكفيرهم قال ابن المنذر لا اعلم احدا وافقهم على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع الفقهاء وفي المجتبى اكثر اهل السنة على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع الفقهاء اهل البدع وهو من خالف ببدعه دليلا قطعيا وبعضهم لا يكفر احدا منهم قال في الفتح والاول اثبت وابن المنذر اعرف بنقل مذاهب المجتهدين وبغاة وهم قوم خرجوا عن طاعته غير مستبيحين ما استباحه الخوارج **خرج قوم مسلمون** قيد بذلك لان اهل الذمة اذا غلبوا على بلدة صاروا اهل حرب كما مر ولو قاتلوا مع اهل البغي لم يكن ذلك نقضا للعهد منهم كما في الفتح وهذا لا يرد على المص لانهم اتباع للبغاة المسلمين **عن طاعة الامام** الذي الناس به في امان والطرقات امنة كذا في الفتح واراد به السلطان او نائبه والسلطنة تكون بامرين مبايعة اشرافهم واعيانهم وبنفوذ حكمه بين رعيته خوفا من قهره كذا في الخانية **وغلبوا على بلدة دعاهم اليه** اي الى نفسه اي الى طاعته وقال الشارح اي الى العود الى الجماعة وما قلناه احسن واصوب قاله العيني **وكشف شبهتهم** الناشئ عنها خروجهم عليه فان كان لظلم منه ازاله فان لم يزله وكانت لهم شوكة وقاتلوهم فانه لا ينبغي للناس ان يعينوهم حتى لا يكون ذلك منهم خروجا عن السلطان ولا ينبغي لهم ايضا ان يعينوا السلطان حتى لا يكونوا اعوانا على الظلم كذا في السراج وسياتي ما يخالفه وان كان لطلب الولاية لانهم احق منه في زعمهم كانوا بغاة لان عليا فعل كذلك قبل قتال اهل حروراء بالمد والقصر قرية من قرى الكوفة تجمعت بها الخوارج وكالسفاك للدماء يقال فيه حروري وهذا مندوب فقط حتى لو قاتلهم اهل العدل قبل ذلك جاز لانهم علموا ما يقاتلون عليه الا اذا بينوا ما يجوز لهم القتال كجور الامام فيجب على المسلمين معاونتهم حتى يرجع عن جوره بخلاف ما لو كان الحال مشتبها انه ظلم مثل تحميل بعض الجبايات التي للامام اخذها والحاق الضرر لدفع ضررهم منه **وبدا بقتالهم** وان لم يبدؤنا هكذا نقله الامام خواهر زاده عن اصحابنا لان الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع بقصد القتال والامتناع وذكر القدوري انا لا نبدؤهم به وبه قالت الائمة الثلاثة واكثر اهل العلم واذا قاتلوا جاز قتالهم بكل ما يقاتل به اهل الحرب من المنجنيق وارسال الماء والنار قال في البدائع وتجب على كل من دعاه الامام ان يجيب حيث كان قادرا عليه لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف فيما هو طاعة وما عن الامام من الاعتزال محمول على ما اذا لم يدعه انتهى ولو طلبوا الموادعة اجيبوا ان كان خيرا كاهل الحرب ولو اخذوا منا رهونا واخذ منهم الامام كذلك على ان ايهما غدر يقتل الاخرون الرهن فقتلوا ما عندهم لا ينبغي لنا قتل رهونهم لانهم امنون في ايدينا وشرط اباحة دمهم باطل ولكن نحبسهم الى ان يهلك اهل الحرب او يتوبوا **فائدة** خواهر زاده معناه ابن الاخت وكان ابن اخت القاضي الامام ابي ثابت قاضي سمرقند كان معاصرا لشمس الائمة السرخسي موافقا له في اسمه وكنيته فان كلا منهما اسمه محمد وكنيته ابو بكر غير ان اسم اب الاول حسين والثاني سهيل وتوفيا في عام ثمان وثلاثين واربعمائة وعاصرهما فخر الاسلام الا انه توفي في احدى وثمانين واربعمائة هذا حاصل ما في

الفتح وفي الدراية ان خواهر زاده هو صاحب الذخيرة والمبسوط والايضاح انتهى وبه يتبين غلط
من ادعى ان المحيط البرهاني لصاحب الذخيرة ولو لهم اي للبغاة فئة اي طايفة يرجعون اليهم
جمع فيات وتجمع على فئون ايضا اجهز على جريحهم اي اثبت قتله وتممه واسرع عليه كذا في القاموس
واتبع موليهم بالبنا للمفعول فيهما للقتل والاسر دفعا لشرهم كيلا يلتحقا بالفئة ثم اذا ادركه واسره
فان الامام يخير بين قتله وحبسه الى ان يتوب اهل البغي فاذا تابوا حبسه اي صاحبي يحدث توبة
وينبغي للامام ان يقتل مدبرهم كذا في السراج والا اي وان لم يكن لهم فئة لا اي لا يجهز ولا يتبع لاندفاع
الشر بدونه ذكره هو المطلوب ولم تسب ذريتهم لما رواه عبد الرزاق في تاريخ واسط عن علي
رضي الله عنه انه قال يوم الجمل لا تتبعوا مدبرا ولا تجهزوا على جريح ولا تقتلوا اسيرا واياكم
والنساء وهذا في الاسير محمول على ما اذا لم يكن له فئة وحبس اموالهم عنهم لاضعافهم ووضعه به
ودفع شرهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم وفي المحيط قالوا لباغي تبت
والقى السلاح كف عنه ولو قال انا على دينك ومعه السلاح لم يكف عنه قال في الفتح واذا احتيج كان
بيع الكراع اولى لان حبس الثمن انظر ولا ينفق عليه من بيت المال ليتوفر مؤنتها وبه اندفع ما في
البحر من ان ظاهر ما في الكتاب حبس الكراع وليس كذلك لما علمت من ان له حبسه وان خالف الاولى
واذا اتلفوا شيئا لم يضمنوه قضاء بعد التوبة لكنهم يفتون بالضمان كما قال محمد ثم اطلاقه بيع العبيد
ايضا لانه ما يعني اذا كان يخدم مولاه اما لو قاتل معه فانه يقتل وقياس الكراع ان الاولى
بيع العبيد ايضا وان احتاج الامام قاتل بسلاحهم وخيلهم لان عليا رضي الله عنه قسم يوم
الجمل في العسكر ما اجلبوا عليه من كراع وسلاح رواه ابن ابي شيبة قالوا وكانت قسمته للحاجة
لا للتمليك ولا خفا ان له ان يفعل ذلك في مال العادل ففي مال الباغي اولى وان قتل باغ
مثله فظهر عليهم لم يجب شيء من قصاص ولا دية لانه قتل نفسا يباح قتلها ولان القصاص لا
يستوفى الا بالولاية وهي بالمنعة ولا ولاية عليهم كذا في الفتح وهو ظاهر في انه لا اثم عليه
ايضا وان غلبوا اي البغاة على مصرنا من امصارنا فقتل مصري مثله عمدا ولم
يقيده به اكتفا بقوله فظهر عليهم قتل به قال فخر الاسلام معنى المسئلة انهم غلبوا ولم يجر فيها
حكمهم بعد حتى ازعجهم امام العدل عن اهلها لانه لم ينقطع ولاية الامام فوجب القود واما
لو جرت احكامهم فلا قود ولا قصاص ولكن يستحق عذاب الاخرة وان قتل عادل رجلا باغيا
او قتله اي العادل باغ وقال اي الباغي وقت قتله انا على حق في الخروج عن الامام ورثه اي
ورث القاتل المقتول اما اذا قتل العادل الباغي فلانه قتله بحق وهذا لانا مامورون بقتالهم
دفعا لشرهم ولذا قالوا انه لا اثم عليه قيد بقتله اياه لانه لو اتلف ماله ضمنه لانه مال
معصوم في حقنا وقد امكن ايجاب الضمان فيه فكان في ايجابه فايدة كذا في المحيط لكن المذكور
في الهداية وغيرها انه لا يضمن وحمله الشارح على ما اذا كان الاتلاف بسبب القتال اذ لا
يمكنه ان يقتلهم الا باتلاف شيء من مالهم كالخيل والقماش الذي عليهم اما اذا اتلفوا في غير هذه
الحالة فلا معنى لنفي الضمان وفي الفتح لو دخل باغ بامان فقتله عادل كان عليه الدية كما لو قتل

الم

المستامنا في دارنا وهذا لبقاء شبهة الاباحة في دمه انتهى يعني قتله عمدا وينبغي ان لا يرث منه
وهذه ترد على اطلاق المص واما تمسكه ففيه خلاف ابي يوسف لانه قتله بغير حق قلنا لما قال انا
على حق ولو كاذبا وتاويله فاسد الا ان الفاسد يلحق بالصحيح اذا انضمت اليه المنعة في حق الدفع
كالمنعة اهل الحرب وتاويلهم وان قال انا على باطل لا اي لا يرث اتفاقا لانه قتله بغير
شبهة وكره بيع السلاح من اهل الفتنة لا البغاة وقطاع الطريق واللصوص لانه اعانة على المعصية
قيد بالسلاح لانه بيع ما يقاتل به الا بصنعة تحدث فيه لاهل البغي لا يكره بخلاف اهل الحرب
قال الشارح والفرق فيما يظهر ان اهل البغي لا يتفرغون لاستعماله سلاحا لان فسادهم
على شرف الزوال بالتوبة او بتفريق جمعهم بخلاف اهل الحرب وعرف بهذا انه لا يكره
بيع ما لم تقم المعصية به كبيع الجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والعصير
والخشب الذي يتخذ منه المعازف وما في بيوع الخانية من انه يكره بيع الامرد من فاسق يعلم
انه يعصي به مشكل والذي جزم به الشارح في الحظر والاباحة انه لا يكره بيع جارية لمن ياتيها
في دبرها او بيع غلام من لوطي وهو الموافق لما مر وعندي ان ما في الخانية محمول على كراهة التنزيه
والمنفي هو كراهة التحريم وعلى هذا فيكره في المسائل تنزيها وهو الذي اليه تطمئن النفس اذ لا تشك
انه وان لم يكن معينا الا انه متسبب في الاعانة ولم ار من تعرض لهذا والله الموفق
تكميل بقي من احكامه انه لو كان رجل من اهل العدل في صف اهل البغي فقتله العادل
فلا دية عليه ولو التجا البغاة اهل العدل الى دار الشرك لا يحل لاهل العدل ان يقاتلوا
البغاة مع اهل الشرك على معنى انهم يستعينون بهم نعم يستعين اهل العدل بالبغاة
والذميين على الخوارج ولو استعان البغاة باهل الحرب فظهر عليهم سبينا اهل الحرب ولا
تكون استعانة البغاة بهم امانا منهم لان المستامن من يدخل دار الاسلام تاركا للحرب وهؤلاء
لم يدخلوا الا لقتال المسلمين واذا امن واحد من اهل العدل رجلا من اهل البغي جاز ومنه
ان يقول لا باس عليك ولا يجوز امان الذمي الذي يقاتل مع اهل البغي واذا ظهر البغاة
على بلد فولوا قاضيا من اهلها ليس من اهل البغي صح وعليه ان يحكم بين الناس بالعدل ولو كتب
كتابه الى قاضي اهل العدل لحق لرجل من اهل مصره بشهادة من شهد عنده ان كان القاضي
يعرف انهم ليسوا من اهل البغي اجازه وان عرف انه من اهل البغي او كان لا يعرفهم لا يعمل به قال
في الدراية ولو كان القاضي منهم فان كان ممن يستحل دماء المسلمين اهل العدل واموالهم لا يجوز
بلا خلاف وان كان لا يستحل لا يجوز عندنا ولو كتب كتابه الى قاضي اهل العدل قبله بلا خلاف
والاولى ان لا يقبله كسرا لشوكتهم وعندنا كل مسلط اذا تم تسليطه يصير سلطانا فيصح تقليده
القضاء ويصح منه ما يصح من السلطان العادل ويكره للعادل قتل اخيه او ابيه من اهل البغي
بخلاف اخيه الكافر ويكره ايضا اخذ روسهم فيطاف بها لانه مثلة وجوزه بعض المتاخرين
اذا كان فيه طمانينة قلوب اهل العدل او كسر لشوكتهم كذا في فتح القدير

كتاب اللقيط

عقبه مع اللقطة بالجهاد لما فيهما من عرضية الفوات للانفس والاموال وقدم اللقيط لتعلقه
بالنفس وهي مقدمة على المال وهو لغة ما يلقط اي يرفع من الارض غلب على الصبي المنبوذ
لانه على عرض ان يلقط كذا في المغرب وعرفا اسم لمولود طرحه اهله خوفا من العيلة او
التهمة **ندب التقاطه** لان فيه احيا نفس مسلمة **ووجب** اي لزم وفيه ايما الى انه يشترط
في الملتقط كونه مكلفا فلا يصح التقاط الصبي والمجنون ولا يشترط ان يكون مسلما عدلا
رشيدا الماسيأتي من ان التقاط الكافر صحيح فالفاسق اولى وان العبد المحجور عليه يصح التقاطه
ايضا فالمحجور عليه بالسفه اولى **ان خاف** خوفا قويا ارتقى الى غلبة الظن **الضياع** عليه
اي الهلاك يقال ضاع يضيع ضيعا بكسر وضيعة وضيعا عاهدك كذا في القاموس بان وجده
في مسبعة ونحوها وفسرنا الوجوب بما مر لانه ان لم يعلم به غيره كان فرض عين والا ففرض كفاية
وهذا لان الزام التقاطه اذا خيف هلاكه مجمع عليه والثابت الزامه بقطعي فرض وظاهر
ان لزوم التقاطه خوف الضياع انما هو لحفظه فاذا طرحه حرم عليه **وهو** اي اللقيط
حر لانه الاصل في بني ادم يعني في جميع الاحكام حتى يحد قاذفه دون قاذف امه لعدم معرفة
احصانها وتقبل شهادته ويصح عتقه ولا يسترق الا ببينة سوا كان الواجد له حرا او عبدا
ولو محجورا ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذب بل هو عبدي فالقول للمولى وان ماذونا
فللعبد كذا في المحيط وفي منية المفتي اقر اللقيط انه عبد فلان فان كذبه فهو حر وان
صدقه فان لم يجر عليه احكام الاحرار كقبول الشهادة وضرب قاذفه يصح اقراره والا فلا
انتهى **ونفقته في بيت المال** لما اخرجه عبد الرزاق ان ابا جميلة وجد منبوذا على عهد
عمر رضي الله عنه فاتى به فاثنى عليه خيرا فقال عمر هو حر وولاوه لك ونفقته في بيت
المال واذا اجابه الى الامام لا يصدقه حتى يقيم بينة على الالتقاط لانه عساه ابنه كما لو
طلب من القاضي اخذ نفقته وله ان لا يقبله منه ولو اقامها الا اذا علم عجزه عن الحفظ
بنفسه فان الاولى له ان يقبله وقدمنا ان النفقة اسم للطعام والشراب والكسوة
والسكنى وينبغي ان يكون ما يتداوى به من بيت المال فالدوا اولى ومعلوم ان هذا
مقيد بما اذا لم يكن له مال وسياتي في اللقطة ما لو انفق عليه الملتقط **كارثه** اي كما ان
ارثه لبيت المال وقد عرف ان الخراج بالضمان ودخل فيه ديته فلو قتله الملتقط او غيره
خطا كانت الدية على عاقلته لبيت المال ولو عمدا خير الامام بين القتل والصلح عن الدية
وليس له العفو عند الامام وقال ابو يوسف تجب الدية في مال القاتل ولو وجد مقتولا
عند غير الملتقط كانت القسامة والدية على اهل ذلك المكان لبيت المال كذا في الخانية
وجنايته عطف على نفقته وهذا بلا خلاف وفي كلامه ايما الى ان وليه في ماله ونفسه
انما هو السلطان وبه صرح في البدايع وولاوه لبيت المال ولو جعله القاضي للملتقط
جاز كذا في نظم ابن وهبان نعم له بعد بلوغه ان يوالي من شا الا اذا عقل عنه بيت المال
فلا يصح وولاوه كذا في الخانية **ولا ياخذه** اي اللقيط **منه** اي من الملتقط **احد** قهرا

لانه

لانه يثبت له حق الحفظ لسبق يده فلو اخذه دفعه القاضي الى الاول الا اذا رفعه اليه
باختياره لانه ابطل حقه وللملتقط ان ينقله اين حيث شا كذا في الخانية قال في البحر عمومه
تشمل الامام الاعظم فلا ياخذه منه بالولاية العامة الا بسبب يوجب ذلك كذا في الفتح واقول
المذكور في المبسوط ان للامام الاعظم ان ياخذه بحكم الولاية العامة الا انه لا ينبغي له ذلك
وهو الذي ذكره في الفتح ايضا وذلك انه لما ان نقل عن علي انه جي له بلقيط فقال هو حر ولان اكون
وليت من امره مثل الذي وليت منه احب الي من كذا وكذا اخرض على ذلك ولم ياخذه منه لانه
لا ينبغي للامام ان ياخذه من الملتقط الا بسبب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو احق به انتهى
ثم قال في البحر وينبغي ان ينزع منه اذا لم يكن اهلا للحفظ كما قالوا في الحاضنة وكما افاده في فتح القدير
بقوله الا بسبب يوجب ذلك وينبغي ان يكون معناه ان الاولى ان ينزع منه لا انه ينبغي عليه ذلك
لما قدمناه عن الخانية فيما اذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه واتى به اليه فان الاولى له
ان يقبله واعلم ان مسيلة الكتاب موضوعة فيما اذا اتحد الملتقط فان تعدد وترجح احدهما
كما اذا التقطه مسلم وكافر تنازعا في كونه عند احدهما فانه يقضى به للمسلم كما في الخانية معللا
بان المسلم انفع للقيط انتهى وبقي ما لو كانا مسلمين او كافرين وينبغي ان يرجح ما هو انفع للقيط **ويثبت**
نسبه من واحد بمجرد دعواه سوا كان الملتقط او غيره استحسانا والقياس ان لا تصح دعواهما
اما الاول فلمناقضته واما الثاني فلان فيه ابطال حق ثابت بمجرد الدعوى اعني حق الحفظ
للملتقط وحق الولا للعامة وجه الاستحسان انه اقرار للصبي بما ينفعه والتناقض لا يضر في
دعوى النسب وابطال حق الملتقط ضمنا ضرورة ثبوت النسب وكم من شي يثبت ضمنا فقصدا
الا ترى ان شهادة القابلة على الولادة تصح ثم يترتب عليها استحقاقه للارث ولو شهدت
عليه ابتدا لم يصح وما قيل من انه بعد ثبوته يكون عند الملتقط جمعا بين منفعتي الولد والملتقط
ليس بشي وفي الحلبية منكوحة التقطت فادعت انه ولد الزوج منها لم يصح الا بتصديق الزوج
او شهادة القابلة ولو لم تكن منكوحة تصدق ولو ادعت انه ابنها من الزنا ويخالفه ما في الخانية
وان لم يكن لها زوج فقالت لصغير هو ابني لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين قال وان ادعى
رجلان اللقيط ابنه قبل قوله من غير بينة لان في قبول قول الزوج دفع العار عن اللقيط وليس
ذلك في دعوى المراة فلا يقبل قولها من غير بينة انتهى هذا اذا لم يذكر به علامة فان ذكر علامة
غير مطابقة كما لو قال هو غلام فاذا هو جارية او عكسه لا يقضى له اصلا كذا في الظهيرية
فلو كان خنثى مشكلا ينبغي ان يكون مطابقا على كل حال هذا كله حال الحياة فلو ادعاه
بعد الموت لا بد من البرهان وان لم يترك شيا كما في الخانية ومنها لو اقام الذمي حال الحياة بينة
من اهل الذمة انه ابنه ذكر في الكتاب ان شهادتهم لا تجوز قيل اراد بذلك ما لو اقام المسلم ايضا
بينة انه عبده وقيل اراد به ما لو اقامها الذمي ابتدا الا ان نسبه وان ثبت منه بمجرد الدعوى
لكنه يكون مسلما حكما فلا يبطل الحكم باسلامه ويحكم بكفره بهذه البينة لانها شهادة قامت في حكم
الدين على مسلم فلا تقبل نعم لو كانا مسلمين صار تبعا في الدين **ويثبت من اثنين** ايضا حيث لا مرجح

ولم يثبت

لاحدهما لاستوائهما في السبب وقيده في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو ولدي من جارية
مشتركة بيننا قال ولو كانت بين ثلاثة فادعوه جميعا ذكر الفقيه ابو الليث انه يثبت نسبه
منهم جميعا وكذا اذا كانوا اربعة او خمسة وعبارة المبتغى ادعاه اكثر من اثنين فعن الامام انه الى
خمسة ظاهره في عدم قبول دعوى الزائد وقال ابو يوسف اذا كانت بين رجلين يثبت وفي اكثر
من ذلك لا يثبت انتهى واقول لا وجود لهذا التقييد في الخانية وان الذي فيها لو ادعى رجلان
معا كل واحد منهما يقول هو ولدي من جارية مشتركة بينهما يثبت نسبه وصار ولدا لهما وهذا كما
ترى لا يفيد تقييدا اصلا ثم رايت في التاترخانية لو ادعى كل واحد منهما امراة اخرى قضي
بالولد بينهما وهل يثبت نسب الولد من المراتين على قياس قول ابي حنيفة يثبت وعلى قولهما لا يثبت
وقال قبله لو ادعته امراتان كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة معينة انها ولدته
منه قال ابو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا وقالا لا يصير ولدهما والولد للرجلين انتهى
وهذا كما ترى صريح في ان اتحاد الوالدة ليس شرطا في ثبوته من متعدد ثم المذكور في الخانية
عنهما انه لا يصير ولدهما والولد للرجلين ولا كلام ان المدعية لو اتحدت فان صدقها الزوج
فلا بد من شهادة رجلين كما في الخانية ايضا قيدنا بعدم المرجح لانه لو وجد مع احدهما قدم
فيقدم الملتقط على الخارج ولو ذميا والخارج مسلم والمسلم على الذمي والحر ولو ذميا على العبد
وذو البرهان على غيره وفي المنية لو ادعاه مرتد وذمي قدم المرتد ومن ادعى انه من زوجته
الحرة على من ادعى انه من الامة كما في الشرح ومن وافق سن الصبي تاريخه وان لم يوافق
تاريخ واحد قضي به بينهما باتفاق الروايات عنهما وعامة الروايات عن الامام وهو الصحيح
كذا في التاترخانية وفيها لو شهد للمسلم ذميان وللذمي مسلمان قضي به للمسلم فان وصف
احدهما علامة به اي بجسده كما قال القدوري وكانه تحرز بذلك عما لو وصفه علامة بثوبه
فهو اي الواصف احق به وان لم يقل اذ وافقت لانه لا اثر لغير الموافقة ولو اصاب في
البعض واخطا في البعض الاخر هذا اذا لم يعارضها ما هو اقوى منها كالبرهان من احدهما وكونه
مسلما وكونه اسبق من ذي العلامة كذا في الفتح وينبغي ان يكون من ذلك كونه حرا فيقدم
على العبد ذي العلامة ويثبت نسبه ايضا من ذمي وهو اي اللقيط مسلم استحسانا
لان دعواه تضمنت النسب وهو نفع للصغير ونفي الاسلام الثابت بالدار وهو ضرر به وليس
من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر اذ يجوز ان يكون ابن الكافر مسلما بان اسلمت امه
فصححنا دعوته فيما ينفعه دون ما يضره واذا حكمنا بانه مسلم وجب ان ينتزع من يده
اذا قارب ان يعقل الاديان الا ان يقيم بينة من المسلمين لا من اهل الذمة انه ابنه فيكون
كافرا ان لم يكن اي ان لم يوجد اللقيط في مكان اهل الذمة بان كان في قرية من قراهم او في
بيعة او كنيسة في دار الاسلام فيكون كافرا فقيد باتحاد الواجد والمكان لانهما لو اختلفا بان
وجده مسلم في مكان اهل الذمة او كافر في مكان المسلمين ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان وعليه
جرى القدوري وهو ظاهر الرواية كما في الاختيار واختلفت نسخ المبسوط في كتاب الدعوى

ثبت

ففي بعضها اعتبر الواجد وهو رواية ابن سماعة وفي بعضها اعتبر الاسلام نظرا للصغير
قال في الفتح ولا ينبغي ان يعدل عن الثاني وافهم كلامه انه لو وجده مسلم في مكان اهل الاسلام
كان مسلما بالاولى وبه عرف ان الصور اربع اتفاقيتان وهما لو وجده مسلم في مكان اهل
الاسلام او كافر في مكان اهل الكفر واختلافيتان وهما لو وجده مسلم في كنيسة او كافر في قرية
للمسلمين وقيل يعتبر بالزي والسيما ويثبت نسبه ايضا من عبد وهو اي اللقيط
حر لانه ليس من ضرورة ثبوت نسبه من رقه لان المملوك قد تلد له الحرة فيتبع امه فقبلناه
فيما ينفعه دون ما يضره على ما مر واطلاقه يعم ما لو ادعى انه ابنه من زوجته الامة وهذا
قول محمد وقال ابو يوسف يكون عبدا لانه يستحيل ان يكون المولود حرا بين رقيقين قلنا لا
يستحيل لانه يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية بالشك كذا في الشرح وهو ظاهر
في اختيار قول محمد على انه يتصور ان يكون الولد حرا بين زوجين رقيقين بلا تحرير ولا وصية
بان يكون للحر ولد وهو قن لاجنبي زوجه ابوه امة له برضا مولاه كان ولدها منه حرا لانه
ولد ولد المولى كذا في الفصول ولا يرق اي اللقيط الا ببينة يقيمها مدعي الرق على الملتقط اذ
هو الخصم هنا لانه احق بثبوت يده عليه فلا يزول الا ببرهان وفي دعوى نسبه يزول بلا
برهان والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة وليست
دعوى رقه كذلك بل فيها ضرر بين لانه يجوز فلا يزول الا ببينة من المسلمين الا اذا اعتبر
كافرا بوجوده في مكان اهل الذمة وان وجد معه مال فهو له عملا بالظاهر اي مشدود
عليه او دابة هو مشدود عليها كذا في الفتح والدابة له كما في الخانية والتقييد بالشد كما نبه
جرى على الغالب والا فلو كانت فوقه او تحته ينبغي ان تكون له لما انها معه نعم لو كانت بقربه
لا تكون له كما في الجوهرة وبه عرف ان الدار التي هو فيها وكذا البستان لا يكون له بالاولى قالوا
ويصرفه الواجد او غيره اليه بامر القاضي في ظاهر الرواية فيما لا بد له منه وشراء ما لا بد منه
من طعام او كسوة والقول له في نفقة مثله وقيل لا يحتاج الى امر القاضي ولا يصح للملتقط
عليه نكاح لانه يعتمد الولاية من القرابة والملك والسلطنة ولا وجود لواحد منها وبيع
اعتبارا بالام وهذا لان ولاية التصرف انما هو لتثمير المال وذلك انما يتحقق بالراي الكامل
والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما واجارة هذا رواية الجامع وهو الصحيح لانه
لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملك اتلاف منافعه بالاستخدام والاعارة
بلا عوض فتملك الاجارة بالاولى وذكر القدوري انه يملكها واذا عرف هذا فولاية التصرف
عليه في نفسه وماله انما هي للسلطان ويسلمه الملتقط في حرفة اي صناعة لانه من باب
تثقيفه اي تقويمه وحفظ ماله وكان ينبغي ان يقال ما قيل في وصي اليتيم انه يعلمه العلم اولا فان
لم يجد فيه قابلية يسلمه لحرفة ويقبض هبته والصدقة عليه لانه نفع محض ولهذا يملكه الصبي
اذا كان عاقلا وكذا الام ووصيها تتمة يتوهم من احكامه ختانه قال في الخانية ليس للملتقط
ذلك فان فعل وهلك ضمن ولو امر الختان فهلك ضمن ايضا دون الختان هذا اذا لم يعلم بكونه

في

ملتقطا فان عم ضمن كذا في الذخيرة وفي الفتح لو بلغ فاستدان او بايع انسانا او كفل كفالة
او وهب او تصدق وسلم او دبر او كاتب او عتق ثم اقر انه عبد لزيد لا يصدق في ابطال شيء
من ذلك لانه متهم والله الموفق بمنه ويمنه **كتاب**
اللقطة قدمها في الخانية على اللقيط وما هنا اولى لما مر وهي فعلة بفتح العين وصف
مبالغة للفاعل كهمزة لكثير الهمز وبسكونها للمفعول كضحكة للذي يضحك منه وقيل لما لـ
لقطة بالفتح مبالغة لزيادة معنى اختص به وهو ان كل من راها يميل الى رفعها فكانها تامره بالرفع
فاسند اليها مجازا ونظيره قولهم ناقة حلوب ودابة ركوب وهو اسم فاعل سميت بذلك لان من راها
يرغب في الركوب والحلب فنزلت كانها احلبت نفسها واركبت نفسها قاله الشارح وتبعه في
الفتح ثم قال وما عن الاصمعي وابن الاعرابي من انها بالفتح اسم للمال فمحمول على هذا قال العيني
وهذا تعسف بل اللقطة بالفتح والسكون اسم موضوع على هذه الصيغة للمال الملتقط وليس
هذا مثل الضحكة ولا مثل قولهم ناقة حلوب ودابة ركوب لان هذه صفات تدل على التجدد والحدوث
على ان الاول للمبالغة في وصف الفاعل والمفعول والثاني والثالث بمعنى المفعول للمبالغة
وفي القاموس اللقطة محركة كهمزة ما التقط وفي الشرع ما يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح
كذا في المضمرات قال في البحر فخرج ما عرف مالكه فانه ليس لقطة بدليل انه لا يعرف بل يرد اليه
وبالاخير مال الحربي لكن يرد عليه ما كان محرزا بمكان او حافظ فانه داخل في التعريف فالاولى
ان يقال هي مال معصوم معرض للضياع انتهى واقول الحرز بالمكان ونحوه خرج بقوله يوجد
اي في الارض ضايعا اذ لا يقال في المحرز ذلك على انه في المحيط جعل عدم الاحراز من شرايطها
وعرفها بانها رفع شيء ضايع للحفظ على الغير لا للتمليك وهذا يفيد ان عدم معرفة المالك ليس شرطا
في مفهومها ويدل على ذلك ما ذكره صاحب المحيط في اخر الباب وجزم في النتف بان الترك افضل
وقد علمت ما هو المذهب ثم قال في النتف الا ان يكون من الحيوان ما لا يمنع السباع عن نفسه
وفي البزازية لقطة الحيوان ان في القرية فالافضل الترك وان في الصحراء فالافضل الاخذ
ونقل ابن وهبان عن كتب الاصحاب ان الافضل في الصحراء الترك وجعل في البدايع افتراض
الرفع عند خوف الضياع مذهب الشافعي قال وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل
امتناع عن حفظه غير ملتزم انتهى وما في البدايع شاذ وعلى انه فرض لو تركها حتى ضاعت
فالظاهر انه لا ضمان عليه لكنه يأثم ويدل عليه ما في جامع الفصولين لو انفتح زق في بيت
رجل فلو لم ياخذه برئ ولو اخذه ثم تركه ضمن لو مالكه غايبا لا لو حاضرا وفي الفتح لو رفعها
ثم بدا له ان يضعها مكانها ففي ظاهر الرواية لا ضمان عليه قال في البحر واما شرايط الملتقط
فلم ار من بينها ثم نقل عن القنية وجد الصبي لقطة ولم يشهد يضمن كالبالغ وفي المجتبى التعريف
الى ولي الصبي كالبالغ انتهى وهذا يفيد صحة التقاطه وفي كافي الحاكم لو اقام مدعيها شهودا
كفارا على ملتقط كافر قبلت انتهى وهذا يدل على صحة التقاطه قال ولم ار حكم التقاط المرتد لقيطا
او لقطة والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشيء لاطلاقه عندنا وفي البزازية ليس

للمولى ان ياخذ وديعة عبده الماذون ام لا لما لم يحضر ويظهر انه من كسبه لاحتمال ان يكون
وديعة الغير في يد العبد فان برهن انه للعبد يدفع اليه فقوله لاحتمال ان يكون وديعة
الغير تصريح بانه اهل للايداع فكذا الالتقاط بجامع الامانة فيهما وينبغي ان يكون التعريف الى
مولاه كالصبي بجامع الحجر فيهما اما الماذون او المكاتب فالتعريف اليهما وفي كافي الحاكم عن ابي سعيد
مولى ابن رشد قال وجدت خمسماية درهم بالحيرة وانا مكاتب فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب فقال
اعمل فيها وعرفها قال فعملت بها حتى اديت مكاتبتي ثم اتيته فاخبرته فقال ادفعها الى خزاين
بيت المال ولو قال المولى هي ملكي وقال العبد بل لقطة فينبغي ما مر في اللقيط انه ان كان
ماذونا لم يقبل قوله والا قبل واعلم انه ينبغي ان لا يتردد في اشتراط كونه عاقلا صاحيا
فلا يصح التقاط المجنون والمدهوش والمعتوه والسكران لعدم الحفظ منهم **فرع** التقط
شيا فضاع منه ثم وجده في يد غيره فلا خصومة بينهما كذا في النوازل وقدمنا في اللقيط ان
الاول احق به وفرق الولوالجي بان اللقطة لا يستحق اخذها بحسب الظاهر فكانت يد الثاني
كالاول بخلاف اللقيط لكن قال في السراج الصحيح ان له الخصومة لان يده احق **لقطة الحل**
والحرم نبه بذلك على انه لا فرق بين مكان ومكان **امانة** في يد الملتقط **ان اخذها**
ليردها قيد بذلك لانه لو اقر انه اخذها لنفسه ضمنها بالاجماع **واشهد على ذلك** بان
يقول عندي شيء او ضالة فمن سمعتموه ينشد ضالا فدلوه علي لا فرق بين كونها واحدة او اكثر
قيد بالشهادة لانه لو لم يشهد وادعى انه اخذها ليردها وكذبه ضمنها عندهما وقال ابو يوسف
يقبل قوله بيمينه انه اخذها ليردها ولهما انه اقر بسبب الضمان وادعى ما يبريه فلا يقبل
منه الا ببرهان قال الطحاوي وبقول ابي يوسف ناخذ قاله الاتقاني وفي الينابيع الاصح ان
محمدا مع ابي يوسف والخلاف مقيد بما اذا اتفقا على اللقطة اما لو ادعى المالك انه غصبها
وقال انما التقطتها ضمن اتفاقا المذكور بما اذا امكنه الاشهاد فان لم يمكنه بان لم يجد من
يشهده او خاف ان ياخذها ظالم فتركه لا يضمن اجماعا والقول قوله مع يمينه ان المانع كذا
كما في الفتح **وعرف** اي اعلم بها عطف على اشهد وظاهره ان التعريف شرط ايضا وان الاشهاد
لا يكفي لنفي الضمان وهكذا اشترط في المحيط لنفي الضمان الاشهاد والاشاعة التعريف كذا في
البحر واقول رايت في الدرر لملا خسرو التصريح بذلك حيث قال فان اشهد عليه وعرف ان
صاحبها لا يطلبها او انها تفسد اذا بقيت كانت امانة عنده قلت او كثرت قال الحلواني وادنى
ما يكون من التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول اخذها لاردها فان فعل ذلك ولم يعرفها
بعد ذلك كفى قال في الفتح فجعل التعريف الاشهاد ثم قال وعلى هذا لا يلزم الاشهاد لو التعريف
وقت الاخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف منه انه اخذها ليردها لا لنفسه **ورده** في البحر
بان الاشهاد لا بد منه على قول الامام اتفاقا وانما اختلفوا في الاكتفاء به عند الاخذ عن التعريف
واقول وعبارة الشارح صريحة في ذلك حيث قال وعن الحلواني انه يكفيه الاشهاد انه ياخذها ليردها
على صاحبها ويكون ذلك تعريفا وهو المذكور في السير الكبير قال في الخلاصة ويعرفها حيث وجدها

جهل الاسرا انتهى ولو عجز عن تعريفها بنفسه دفعها لغيره ليعرفها كذا في التاترخانية وفي الحاوي
القدسي لو وجدها رجلان عرفاها جميعا واشتركا في حكمها الى ان علم اي غلب على ظنه ان ربها
لا يطلبها هذا هو الصحيح كما في المجمع وفي المضمرات وعليه الفتوى وظاهر الرواية التقدير بالحول
مطلقا كما في الاصل ثم اختلفوا قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة اشهر وروى الحسن عن
الامام هذا التقدير في المائتين فما بعدها وفيما فوق العشرة الى المائتين يعرفها شهرا وفي العشرة
جمعة وفي الثلاثة دراهم ثلاثة ايام وفي درهم يوما قال الشارح وهذا وما في المختصر واحد لانه
فوضه الى اجتهاده وهذا قدره باجتهاده فلا تنافي بينهما انتهى وانت خبير بانه من المجتهد عن
دليل ومن غيره عن غلبة ظن وفرق ما بينهما فتدبره وفي قوله الى ان يعلم الخ ايماء الى انه لو علم
انه لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان جاز له ان ينتفع به بلا تعريف ولو جمعها وارادها صاحبها اخذها
كان له ذلك ولو وجدها مجتمعة فلا بد من التعريف لان صاحبها يطلبها كذا في الخانية وقالوا
لو سيب دابته فقال هي لمن اخذها فاصلحها انسان فلا سبيل للمالك عليها ولو اختلفا فالقول
لصاحبها يعني مع يمينه ثم تصدق بها ان شاء ايصالا للحق الى مستحقه بقدر الامكان وذلك
عند تعذر ايصال عينها بالثواب الحاصل له بفرض اجازته ولم يقل على الفقراء استغناء بلفظ التصدق
ومن ثم قالوا انه لا يتصدق بها على غني ولا على ولد الغني الفقير الصغير ولا عبده ولو فعل
ينبغي ان لا يتردد في ضمانه وله امساكها وسياتي ان له الانتفاع بها وفي الخلاصة له بيعها
ايضا ان لم تكن دراهم ودنانير وامساك ثمنها ثم اذا اجازها ليس له نقض البيع ان كان بامر القاضي
وان بغير امره وهي قائمة فان شاء اجاز البيع وان شاء ابطله وان هلكت فان شاء ضمن البائع وعند
ذلك ينفذ بيعه في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وسكت عن دفعها الى القاضي وقد
قالوا ان له ذلك فان قبلها منه ان شاء عجل صداقتها وان شاء اقرضها من ملي وان شاء دفعها مضاربة
والظاهر ان الاقراض والدفع مضاربة من خواص القاضي وظاهر ان له البيع ايضا بقي هل
الاولى هو الدفع الى القاضي نعم في الحاوي القدسي انه الاجود ليفعل الاصلح وفي المجتبى التصدق
في زماننا اولى من الدفع اليه اولى ـــــ وينبغي ان يفصل في القاضي ان غلب على ظنه ورعه
وعدم طمعه رفع الامر اليه والا لا ثم اذا امسكها وحضرته الوفاة اوصى بها ثم الورثة
يعرفونها قال في الفتح ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء صاحبها انهم يضمنون
لانهم وضعوا ايديهم على اللقطة ولم يشهدوا اي لم يعرفوا قال في البحر وقد يقال ان التعريف
عليهم غير واجب حيث عرفها الملتقط بقي هل هذا الايصاء واجب نعم في القنية ان غلب على ظنه
ان صاحبها لا يوجد لا يجب والا وجب واعلم ان جواز التصدق في لقطة المسلم اما اذا كانت لذمي
فانها توضع في بيت المال للنوائب كذا في التاترخانية فان جاء ربها اي مالكها نفذها اي
التصدق ولو بعد هلاك العين لان الملك يثبت للفقير قبل الاجازة فلم تتوقف على قيام المحل هـ
والظاهر انها لو كانت لصبي فليس للاب والوصي تنفيذ الصدقة او ضمن الملتقط لانه تصرف في
ماله بغير اذنه واباحة تصرفه من جهة الشرع لا تنافي الضمان حقا للعبد كما تناول مال الغير

حال

حال المخمصة واطلقه فشمل القاضي ايضا ومن ثمرات الاضمان انه لا فرق في تضمينه بين ان
يكون بامر القاضي اولا لان امره لا يزيد على تصدقه بنفسه ولم يذكر تضمين الفقير لو لم تكن
قائمة في يده وقد قالوا انه اذا كان معلوما كان له تضمينه لانه اخذ ماله بغير اذنه فلا
يرجع على الملتقط بشي وكذا هو لا رجوع له على الفقير وصح اي جاز التقاط البهيمة وهي كما
في القاموس كل ذات اربع ولو في الما او كل حي لا يميز والجمع بهائم وهذا يعم الدواب والابل والبقر
والغنم والطيور والدجاج عبر بالصحة دفعا لقول من قال ان الاحق لا يجوز ونقل ذلك عن
احمد وعن الشافعي تخصيص هذا بالكبار وفسر في البحر الصحة بالندب لان خلاف الائمة فيه
فانهم قالوا تركه افضل لا انهم قالوا بعدم الجواز انتهى وانت خبير بان استعمال لفظ الصحة بمعنى
المندوب مما لا يعرف في كلامهم وعلى ما قررنا جرى الشارح العيني وفي الفتح كلامهم يقتضي ان
الخلاف في جواز الاخذ وحله وهو الظاهر فعندنا يجوز لانها كغيرها يتوهم ضياعها فيندب
اخذها وتعريفها فان خاف الضياع وجب واما جوابه صلى الله عليه وسلم كما في الصحيح حين
سئل عن ضالة الابل بقوله ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها اي نعلها وقربتها ترد الما وتاكل
الشجر فذرها حتى يجدها ربها فحمله في المبسوط على ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم من غلبة
اهل الصلاح والامانة اما في زماننا فالغلبة لاهل الفساد والفوايد ولا يومن من وصول يد
خائنة اليها فاذا اخذها ربما لم يجدها وعن هذا قيد المسلة في الحاوي القدسي بما اذا وجدها
في عمارة او برية فان وجدها في غيرها لا ياخذها ما لم يغلب على ظنه انها ضالة بان كانت في موضع
لم يكن بقربه بيت مدر او شعر او قافلة نازلة او دواب في مراعيها انتهى قال في البحر فلو وصف
المصنف البهيمة بالضالة لكان اولى وعبر بعضهم بلفظ الالتقاط يغني عنه وهو متبرع في الانفاق
على اللقيط واللقطة لقصور ولايته فصار كما لو قضى دين غيره بغير امره وباذن القاضي
يكون دينا صورة ارسله ان يقول له انفق على ان ترجع وان لم يقل ذلك لا يكون دينا في الاصح
وبه اندفع قول الشارح ان هذا يشير الى انها تصير دينا بمجرد امره وليس كذلك في الاصح
نعم عبارة المجمع اوضح وانور حيث قال فان انفق الملتقط كان متبرعا الا ان ياذن له القاضي
بشرط الرجوع او يصدقه اللقيط اذا بلغ اي يصدقه على ان القاضي اذنه بشرط الرجوع
في المقدار الذي ادعى صرفه عليه ويدل على ذلك ما في فتح القدير فاذا انفق بالامر الذي
ادعى صرفه عليه ويدل يصير به دينا عليه فبلغ فادعى انه انفق عليه كذا فان صدقه
اللقيط رجع عليه به وان كذبه فالقول قول اللقيط وعلى الملتقط البينة انتهى لاما ادعاه
ابن الملك من انه اذا لم يامره بالانفاق فادعاه بعد بلوغه وصدقه اللقيط انه انفق
للرجوع عليه فله الرجوع عليه لانه اقر بحقه واعم المديون لظهور اللقيط ابلغ ولم يدع
احد نسبه او رقه فان ادعاه احد كان هو الاب او السيد وفي اللقيط ربها ثم شرط
في الاصل يعني لاذن القاضي له بالانفاق اقامة البينة وهو صحيح لاحتمال ان يكون
غصبا وفيه لا يامره بالانفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال

وان قال لا بينة لي يقول له القاضي انفق عليها ان كنت صادقا فيما قلت وصرح في الظهيرية
بان اللقيط كذلك وان كان لها نفع بان كانت بهيمة يحمل عليها اجرها القاضي وانفق عليها
من اجرتها لان في ذلك ابقا العين على ملكه من غير الزام دين عليه وكذلك يفعل بالعبد الابق
كذا في الهداية وفي الشرح انه لا يوجر الابق لانه يخاف ان يابق ثم الضال يوجر كما في غاية
البيان اذ لا يخاف عليه الاباق قال في البحر ولم ار ما لو صار اللقيط مميزا ولا مال له هل يوجره
القاضي للنفقة او لا ينبغي اذا لم يعطه الامام شيا من بيت المال والا اي وان لم يكن
لها نفع باعها القاضي هذا الاطلاق مقيد في البدايع بما اذا اقام البينة على الالتقاط وظاهر
كلامه انه اذا لم يكن لها نفع لا ياذنه بالانفاق وفي الهداية وان لم يكن لها منفعة وخاف
ان تستغرق النفقة قيمتها باعها وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة دينا
قالوا انما يامر بالانفاق يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجا ان يظهر مالكه فاذا لم يظهر يامره
ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر مدة مديدة اهـ ولذا لم يكن ثمة نظر فينبغي
ان لا ينفذ من القاضي امره به كذا في الفتح ومنعها اي اللقطة من ربها حتى ياخذ النفقة
لانه حي بنفقته فصار كانه استفاد الملك من جهته فاشبه البيع ولا يسقط دين النفقة
بهلاكها في يد الملتقط قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعده لانه يصير كالرهن ولم يحك المص
في الكافي تبعا لصاحب الهداية فيه خلافا فيفهم انه المذهب وجعل القدوري في تقريبه
هذا قول زفر وعند اصحابنا لا يسقط لو هلك بعده وعزاه في الينابيع الى علمائنا الثلاثة
واعلم انه لا فرق في جواز منعها للانفاق بين ان يكون الملتقط انفق من ماله او استدان
بامر القاضي ليرجع على صاحبها كما في الحاوي وقياس ما مر في النفقة ان له ان يحيل على ربها
بغير رضاه كالزوجة اذا استدانت بالامر وفيه ان للقاضي ان يبيعها ويعطي النفقة من ثمنها
عند حصول ربها وامتناعه عن دفعها ولا يدفعها الى مدعيها جبرا عليه بلا بينة يقيمها
عند القاضي للخبر المشهور البينة على المدعي واليمين على من انكر ولو كانت في يد كافر فادعاها
رجل واقام على ذلك كافرين لم تقبل قياسا كما اذا كانت في يد مسلم وتقبل استحسانا ولو في يد مسلم وكافر
قبلت عليها في يد الكافر فان بين علامتها كعدد الدراهم ووزنها والوكاء والوعا حل له الدفع
بلا جبر لخبر مسلم فان جاء احد يخبرك بعددها ووكايها ووعايها فاعطه اياها والا فاستمتع
بها حمل الامر فيه على الاباحة جمعا بينه وبين ما رويناه ولو ادعياها وبينا علامتها موافقة قال
في البحر اراه وينبغي ان يحل له الدفع لهما او صدقه حل ايضا ثم قيل لا يجبر وقيل يجبر واذا
رفع بالتصديق او بالعلامة واقام اخر بينة انها له فان قايمة اخذها وان هالكة ضمن
ايهما شا فان ضمن القابض لا يرجع على احد او الملتقط فكذلك في رواية وفي اخرى يرجع
وهو الصحيح لانه وان صدقه الا انه بالقضاء عليه صار مكذبا شرعا فبطل اقراره كذا في الفتح
ولو رفع ببرهان فاقام اخر بينة انها له لا يضمن هذا وسكت المص عن اخذ الكفيل قالوا وله
ذلك نظرا له لاحتمال ان يقيم غيره بينة انها له اما اذا دفعها بالبرهان فلا ياخذ في الاصح

كما في النهاية وينتفع بها اي يباح له الانتفاع بها لو كان فقيرا لما رواه البزار من قوله صلى
الله عليه وسلم حين سئل عن اللقطة فقال لا تحل اللقطة فمن التقط شيا فليعرف سنة فان جا صاحبه
فليوده اليه وان لم يات فليتصدق به والصدقة لا تكون على غني فاشبه الصدقة المفروضة
واذا كان المبيح هو الفقر فلا فرق بين الواجد وغيره وفي الانتفاع بها نظرا للمالك لانها بتقدير
مجيئه تكون مضمونة على المنتفع والامكان له ثوابها ومعنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كما في الفتح
وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا تمليكها كما توهمه في البحر لما انها باقية على ملك صاحبها ما لم يتصرف
فيها حتى لو كانت اقل من نصاب وعنده ما يصير به نصابا حال عليه الحول تحت يده لا يجب عليه زكاة
واطلاقه كغيره يفيد ان هذا لا يتوقف على امر القاضي والمسطور في الخانية توقف حل الانتفاع
على اذنه حيث قال ولو كان الملتقط فقيرا ان اذن له القاضي ان ينفقها على نفسه يحل له ان
ينفق ولا يحل بغير امر القاضي عند عامة العلما وقال بشر يحل ثم قال وجد عرضا لقطة فعرفها
ولم يجد صاحبها وهو فقير باعها وانفق الثمن الى نفسه ثم اصاب مالا قالوا لا يجب عليه ان يتصدق
على الفقرا بمثل ما انفق على نفسه اهـ وهو المختار كما في الولوالجية ثم يفيد البيع باذن القاضي
قيد بالفقير لان الغني لا يحل له الانتفاع بها الا بطريق القرض لكن باذن الامام والا اي وان
لم يكن فقيرا تصدق على اجنبي وابويه اي الملتقط وزوجته وولده لو كان كل واحد منهم
فقيرا اطلق في ولده فشمل الصغير وينبغي تقييده بان يكون الملتقط فقيرا كذا في البحر واقول
هذا سهو بل المراد به الكبير اذ موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا وله ابن فقير
وهذا لا يتاتى في الصغير فكيف يشمله الاطلاق وقدمنا انه لا يتصدق بها على ولد غني هـ
خاتمة وضعت ملاءتها واخرى كذلك فجاءت الاولى واخذت ملاءة الثانية لا ينبغي
للثانية ان تنتفع بملاءة الاولى فان ارادت ذلك قالوا ينبغي ان تتصدق بها على ابنتها ان
كانت فقيرة ثم تهبها الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق
وترك له عوض وقيل هذا اذا كان المكعب الثاني مثل الاول او اجود من الاول اما اذا كان
الثاني دون الاول فله ان ينتفع به من غير هذا التكليف لان اخذ الاجود وترك الادون
دليل الرضا بالانتفاع بالادون كذا في الظهيرية وفي الحاوي القدسي غريب مات في بيت
انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته حكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا فيكون لبيت
المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين انتهى واذا لم يجدهم وكان مصرفا ينبغي ان يجوز له
صرفه الى نفسه وفي الخانية له برج حمام اختلط به حمام اهلي لغيره لا ينبغي له اخذه فان طلبه
صاحبه بعد اخذه رده اليه ولو فرخ عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض لفرخه لانه ملك
الغير وان كانت لصاحب البرج والغريب اباها الذكر كان الفرخ له وكذا البيض وان لم يعلم ان برجه
غريبا قالوا لا شي عليه ان شا الله تعالى وفي الظهيرية اذا لم يملك الفرخ وكان فقيرا تناوله
لحاجته وان كان غنيا تصدق به على فقير ثم اشتراه منه قال السرخسي وهكذا كان يفعل
شيخنا شمس الايمة الحلواني وكان مولعا باكل الجوازل جمع جوزل فرخ الحمام وفيها الماخوذ به

ان للمامور بالفساد سكرا او غيره ان يحبس لنفسه مقدار ما يحبسه الناس ومن وقع في حجره شي فاخذه
منه غيره ان هياه لذلك لا يكون للاخذ والا كان له وفي الخانية مر بثمار ساقطة تحت الاشجار في
الصيف ان كان في المصر لا يسعه ان يتناول شيئا منها الا اذا علم ان صاحبها اباح ذلك نصا او دلالة
وان كان في الحايط فان كانت مما تبقي فكذلك وان لم تبق قيل انه كذلك وقيل انه لا باس به ما لم
يعلم النهي صريحا وعليه الاعتماد والله الموفق للسداد **كتاب**

الاباق ذكر في النهاية وتبعه في الدراية والعناية ان هذه الكتب اعني اللقيط واللقطة
والاباق والمفقود يجانس بعضها بعضا من حيث ان في كل منها عرضية الزوال والهلاك وتعقبه في فتح
القدير بان التعرض له في الاباق بفعل فاعل مختار فكان الانسب بعقب الجهاد به بخلاف اللقيط
واللقطة وكذا الاولي فيه وفي اللقطة الترجمة بالباب لا بالكتاب وقدمنا عنه في الطهارة
ان الحوالة كذلك واجاب في البحر بان خوف التلف في ذات اللقيط اكثر من اللقطة فذكر بعد
الجهاد وخوف التلف في الابق انما هو من حيث الانتفاع للمولي لانه لو لم يعد اليه لا يموت بخلاف
اللقيط فانه لصغره ان لم يرفع يموت ومسايل كل منها مستقلة فكان الانسب التعبير عنها بكتاب
والاباق مصدر ابق كضرب هذا هو الاكثر كما في المصباح وفي القاموس ابق العبد كسمع وضرب
ومنع ابقا ويحرك واباقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل او استخفي ثم ذهب فهو ابق وابوق وجمعه
ككفار وركع وعرفه في العناية بانه الهارب من مالكه قصدا اورده في الفتح بان الهرب لا يتحقق الا
بالقصد والضال ليس فيه قصد التغيب بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق اليه انتهى يعني
انه لا يلزم ان يكون الهرب من المالك ومن ثم عرفه في الاصطلاح بانه انطلاق الرقيق
تمردا اليد خل ما لو هرب من موجره او مستعيره او مودعه او وصيه **اخذه احب** اي افضل
ان قوي اي يقدر **عليه** حفظا حتي يصل الي مولاه لان فيه احياما لبيته بخلاف من يعلم من
نفسه العجز عن ذلك ولا يعلم فيه خلاف وسكت عن خوف هلاكه لو لم ياخذه وصرح في البدايع
بان حكم اخذه حكم اللقطة فعلي هذا يفترض ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف كذا في البحر
واقول هذا غلط فاحش وذلك انه قدم عن البدايع ان اخذ اللقطة مع خوف الضياع
ليس بفرض وان القول بالفرضية مذهب الشافعي فكيف يفهم من قوله ان حكم اخذه حكم اللقطة
ان يكون فرضا فسبحان من تنزه عن السهو والنسيان نعم في الفتح يمكن ان يجري فيه التفصيل في اللقطة
بين ان يغلب علي ظنه تلفه علي المولي ان لم ياخذه مع قدرة تامة عليه فيجب اخذه والا فلا واختلف
في الضال فقيل اخذه احب وقيل تركه لانه ينتظر مولاه في مكانه قال في الفتح ومحل الخلاف ما
اذا لم يعلم واجد الضال مولاه ولا مكانه اما اذا علمه فلا ينبغي ان يختلف في افضلية اخذه ورده
ثم ان شاء حفظ الابق او اتي به الي الامام فيحبسه حفظا له عن اباقه فان قدر عليه لم يحتج الي الامام
ولهذا الاختيار خيره الحلواني فان علم صاحبه خير ايضا بين امساكه الي مجيئه وبين ذهابه اليه
به كما في البدايع وان لم يعلمه وادعاه رجل وبرهن حلفه بالله انه ابق الي الان في ملكك لم
يخرج ببيع ولا هبة كذا في الذخيرة وفي اولويته اخذ الكفيل والحالة هذه روايتان ثم لو دفعه

اليه باقرار العبد اخذ كفيلا هنا رواية واحدة وفي الغياثية لو وصف علامته وحليته دفعه اليه
واخذ منه كفيلا وهل يجب علي القاضي الدفع او يخير لم يذكره في الكتاب واختلف المشايخ فيه فان
لم يات له طالب وطالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه وفي الحواشي اليعقوبية قالوا ويصلح للبيان في
بيع الابق ولو علم موضع مالكه وينبغي ان يكون هذا اذا تعذر ايصاله الي مالكه وخيف تلفه
وقد ذكر في القنية ان مال الغايب لا يباع اذا علم مكان الغايب لامكان ايصاله انتهي فلو زعم
صاحبه انه دبره او كاتبه او استولدها لم يصدق في نقض البيع الا ان يكون عنده ولد منها
واستشكله في البحر بانه لو باعه بنفسه ثم ادعي ذلك وبرهن قبل كما في استحقاق فتح القدير لان
التناقض في دعوي الحرية وفروعها معفو فيحمل ما هنا علي ما اذا لم يبرهن فان جاء ربه لا يدفع
اليه الثمن حتي يبرهن انه ملكه ولو اكتفي بالحلية جاز قال في الفتح وينبغي ان يقدر الطول
بثلاثة ايام لان دارة النفقة تستاصله ولا نظر في ذلك لمالكه بحسب الظاهر انتهي والمنقول
في التاترخانية ان مدة حبسه مقدرة بستة اشهر ثم يبيعه بعدها ولا يوجره خشية اباقه
وفي الضال يوجره وينفق عليه من اجرته **ومن رده** علي مولاه **من مسيرة سفر فله اربعون
درهما** استحسانا والقياس ان لا يكون شي الا بالشرط كما اذا رد بهيمة ضالة او عبدا ضالا
وجه الاستحسان ان الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا علي اصل الجعل وان اختلفوا في مقداره
فاوجبنا الاربعين في مدة السفر وما دونها فيما دونه جمعا بين الروايات ولهم كلامه
ما لو اعتقه المولي لانه يصير قابضا بالاعتاق وما لو باعه من الراد لسلامة البدل له وفي المحيط
لو دبره ثم هرب من يده فلا جعل له في قول الامام واطلق في الراد فعم الحر والعبد والبالغ
والصبي والجعل للمولي كما في البدايع وما اذا رده بنفسه او بنايبه ولو تعدد الراد كان الجعل
بين الكل او المردود عليه كان الجعل بقدر النصيب فلو غاب البعض ليس للحاضر اخذه
حتي يعطي تمام الجعل ولا يكون متبرعا بالزايد بل يرجع به لانه مضطر اليه او المردود بان
رد امة مع ولدها الذي قارب الحلم تعدد الجعل عليه فلو كان رضيعا لم يتعدد كما كان في الحاكم
لكن في عقد الفرايد اتفق الاصحاب ان الصغير الذي يجب الجعل برده في قول محمد هو الذي
يعقل الاباق نص عليه في المحيط حيث قال ان الطفل ما لم يعقل الاباق ويميزه لا يكون ابقا بل
ضالا ثم قال ومفهوم كونه رضيعا انه لو كان غير رضيع وجب الجعلان وينبغي ان يشترط مع
الفطام ان يعقل الاباق كما مر عن المحيط انتهي وفي التاترخانية قالوا ما ذكر من الجواب في الصغير
محمول علي ما اذا كان يعقل الاباق فان لم يعقل كان ضالا فلا جعل فيه انتهي وبهذا ظهر ان كونه
قارب الحلم ليس قيدا واعلم انه يستثني من هذا العموم ما لو رده السلطان او الشحنة
او الخفير كما في المبسوط او من يعول اليتيم او الوصي او من استعان به المولي كما في الفتح وغيره
او احد الزوجين علي الاخر او الولد وان لم يكن في عياله واما الاب وباقي الاقارب فان
كانوا في عيال المالك لا يجب والا وجب والعذر للمص انه لم يستوف جميع الاحكام علي انه ما
من عام الا وخص **ولو كانت قيمته** اي العبد **اقل منها** يعني يجب اربعون عند ابي يوسف

لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها وقال محمد يقضي بقيمته الا درهما لان المقصود احياها له فلابد ان يسلم له شي تحقيقا للفايدة وذكر القدوري وغيره قول الامام مع محمد **وان رده لاقل منها فبحسابه** لان تقسيم الاربعين على الايام لكل يوم ثلاثة عشر وثلث وفي الينابيع معزيا الى النوازل قال ابو بكر لو رده في اقل من ثلاثة ايام فبقي قول اصحابنا يستحب ان يرضخ له ولا يجبر عليه وانما يكون الجعل راجعا اذا كان ابقا منذ ثلاثة ايام قال الفقيه ليس هذا قول اصحابنا في الابق وانما اجابوا مثل هذا في الضال واما في الابق فقالوا يستحق ان يجعل له على قدر المكان الذي بعث اليه وقولهم يجعل له ذلك دليل على انه يجب ويجبر ان يعطيه بحساب ذلك وبه ناخذ انتهي لكن المذكور في الاصل وبه جزم في الهداية انه يرضخ له اي يعطي عطا غير كثير دراهما ويقدر ذلك باصطلاحهما او يفوض ذلك الي راي القاضي يقدره بحسبها براه قالوا وهذا هو الاشبه بالاعتبار كذا في الفتح وفي التاترخانية وهو الصحيح وعليه الفتوي واطلاقه يعم ما لو رده في المصر المذكور في الاصل انه يرضخ له وهو الاصح وعن الامام انه لا شي له ومقتضي ما في الكتاب انه يستحق بحسابه ايضا ولو برهن احدهما انه رده من مدة سفر والاخر انه رده من يومين كان على المولى جعل تام يختص فيه الاول بيوم والباقي بينهما ولو اقام احدهما البينة انه اخذه بالكوفة والاخر انه اخذه من طريق البصرة على مسيرة يومين اختص الاول بثلث الجعل وكان الباقي بينهما كذا في المحيط **وام الولد والمدبر** يجب الجعل في ردهما **كالقن** لانه احيا ماليتهما له اما باعتبار الرقبة كما في المدبر او باعتبار الكسب كما في ام الولد عنده وهذا الاطلاق قيده الشارح تبعا لصاحب الهداية بما اذا ردهما في حياة المولى اما بعد موته فلا جعل له لان ام الولد تعتق بالموت وكذا المدبر ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذلك عندهما وعند الامام هو كالمكاتب ولا جعل فيه انتهي وحاصله ان ما في الكتاب من ان المدبر مطلقا كالقن ليس على اطلاقه وما في البحر من ان التقييد لا حاجة اليه لانهما يعتقان بموته ولا شي في رد الحر مدفوع بما قد سمعت من ان المدبر اذا لم يخرج من الثلث يعتق عنده ولو مات المولى بعد الرد وعليه ديون قدم الجعل على ساير الغرما وقسم الباقي كما في البدايع **وان ابق من الراد لا يضمن** هذا الاطلاق مقيد بما اذا اشهد او محمول على انه لم يتمكن من الاشهاد والقول له في ذلك كما في التاترخانية وعلى كل تقدير فهو امانة في يده ولا ضمان فيها وعلى هذا لو مات في يده وعلم من مفهوم قوله او لا من رده الا انه لا جعل له لانه في هذه الحالة لم يرده فلذا لم يذكره ومن ثم قالوا لو انكر اباقه فلا جعل له الا ان يبرهن على اباقه او على اقرار المولى بذلك كما في الشرح ولو رده بعد اباقه اخر ان لان الثاني اخذه من المصر فلا جعل له ايضا **ولم يشهد انه اخذه ليرده** لان ترك الاشهاد امارة انه اخذه لنفسه فاذا ابق من يده او مات كان ضامنا ولا جعل له لو رده لانه يسقط الضمان عن نفسه وهذا عندهما وقال ابو يوسف الاشهاد ليس بشرط فيستحق الجعل فلا ضمان عليه اذا ادعى انه اخذه للرد واجمعوا انه لو اقر انه اخذه لنفسه او اشتراه من الاخذ او اتهبه او اوصي له به او ورثه لا يستحق الجعل بالرد الا اذا اشهد

عند

عند الشرا انه انما اشتراه ليرده على المالك غير ان يكون بالثمن متبرعا وينبغي انه لو اشهد عند قبوله الهبة او الوصية ان يرجع ايضا وقدمنا انه مقيد بالامكان **وجعل الرهن على المرتهن** لانه بالرد احيا ماليته التي هي حق المرتهن الا تري انه بالاباق سقط دينه وبالرد عاد لا فرق في ذلك بين رده في حياة الراهن او بعد الموت وهذا الاطلاق قيده في الهداية بما اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل فان كانت اكثر قسم الجعل عليهما فما اصاب الدين كان على المرتهن والباقي على الراهن قالوا وجعل المغصوب على الغاصب وينبغي ان لا يرجع به على المالك كما قال بعضهم والموصي بخدمته لانسان وبرقبته لاخر على صاحب الخدمة في الحال فاذا مضت المدة رجع به على صاحب الرقبة ويباع العبد به والموهوب على الموهوب له يعني اذا قبضه وفي المحيط لو وهبه للاخذ فان كان قبل قبض المولى فلا جعل والا فعلى المولى بخلاف ما اذا باعه منه بحيث يجب الجعل له مطلقا والجاني خطا ان اختار المولى الفدا كان عليه والا فعلى الاولياء هذا اذا جني قبل اخذه اما لو جني في يده خطا او عمدا فلا جعل على احد والماذون المديون على من يستقر الملك له فاذا اختار دفعه للغرما بدا من ثمنه بالجعل وقسم الباقي بينهم **وامر نفقته** اي حكمها **كاللقطة** لانه لقطة حقيقة فاذا انفق عليه بلا اذن ولي الامر كان متبرعا وكذا باذنه ان لم يشترط الرجوع وله حبسه للنفقة عند حضور المولى فان طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه الا انه لا يوجره على ما مر

كتاب المفقود

وهو المعدوم لغة يقال فقده فقدا وفقدانا وفقودا اعدمه فهو فقيد ومفقود وفي النهاية انه من الاضداد يقال فقدت الشي اضللته وفقدته طلبته ولا شك ان المفقود ضل عن اهله وهم في طلبه وانت خبير بان الطلب ليس ضدا للاضلال الا ان يكون اطلاق الضد توسعا بناء على ان الطلب سبب للوجدان فاقيم مقامه كذا في الحواشي السعدية وشرعا كما في الفتح غايب لم يدر حياته ولا موته وهو المعني بقول المص **هو غايب لم يدر موضعه** اذ العلم بالمكان ولو بعد يستلزم العلم بهما كما لو فقد في اسر العدو ولم تعلم حياته ولا موته كما في المحيط وفي التاترخانية واذا فقد المرتد ولم يعلم الحق بدار الحرب ام لا فانه يوقف ميراثه كالمفقود وحكمه انه حي في حق نفسه فلا يورث ولا يزوج نساؤه ما لم يثبت موته ببينة او يبلغ السن الاتي ميت في حق غيره فلا يرث من احد **ينصب القاضي من** ابي وكيلا **ياخذ** اي يقبض **حقه** كغلاته وديونه التي اقر بها غرماؤه ويخاصم في دين وجب بعقده بلا خلاف لا فيما وجب بعقد المفقود ولا في نصيب له في عقار او عرض في يد رجل ولا في حق من الحقوق اذا جحده من هو عنده او عليه لانه ليس بمالك ولا نايب عنه لكنه وانما هو وكيل من جهة القاضي وهو لا يملك الخصومة بلا خلاف فلو قضي القاضي بخصومته كانت قضا للغايب من غير نايب من قبله وهو لا يجوز وقيل يجوز عندهما لا عنده ذكره الاتقاني من المختلف في فصل القضا بالمواريث وكذا لا تسمع الدعوي عليه ولا البينة فيما اذا ادعي انسان عليه دينا ونحوه لانهما انما يسمعان على خصم وهذا الوكيل ليس خصما فيكون قضا على الغايب وهو لا يجوز الا اذا راه القاضي اي جعله رايا له كما في الغاية

والعناية فانه ينفذ لانه مجتهد فيه وعليه الفتوى كما في الخلاصة قيل ينبغي ان يتوقف على امضا
قاض اخر لان الخلاف في نفس القضا واجيب بالمنع وانما المجتهد فيه سببه وهو هذه البينة
هل تكون حجة من غير خصم حاضر اولا واستشكله الشارح بان الخلاف في نفس القضا والا لم
يتصور في نفسه ابدا او ظاهر كلامهم كما قد علمته ان المراد بالقاضي اما المجتهد او غير الحنفي بريد
ذلك اما الحنفي فكيف يجعله رايا له ولا راي له مع اعتقاده مذهب امامه **ويحفظ ماله** الحاصل
في بيته صورة ومعنى او معنى فقط بان كان يخاف عليه الفساد فيبيعه لانه تعذر عليه الحفظ
صورة ايضا كذا في الشرح والمذكور في الهداية ان الذي يبيعه انما هو القاضي ولهذا التقرير
اندفع قوله في البحر لم يذكر المص بيع شي من ماله **ويقوم عليه** لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن نفسه
والمفقود كذلك فصار كالصبي والمجنون قال في البحر وينبغي انه اذا كان له وكيل لا ينصب له القاضي
لانه لا ينعزل بفقد موكله لما في التجنيس وغيره لو غاب ودفع داره في يد رجل ليعمرها او رفع
ماله ليحفظه وفقد الدافع فله ان يحفظه وليس له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم
لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا انتهى واقول الظاهر انه لا يملك قبض ديونه التي اقر
بها غرماوه ولا يخاصم وحينئذ فيحتاج الى النصب وكان هذا هو السر في اطلاقهم نصب الوكيل
والله الموفق **وينفق** المنصوب **منه** اي من الماخوذ ولو وديعة والحاصل في بيته والواصل
من ثمن ما يتسارع اليه الفساد **على قريبه ولادا** نص على التمييز وهم اصوله وان علوا وفروعه
وان سفلوا ولم يشترط الفقر في الاصول استغنا بما مر في النفقات واراد بالفروع الصغار والزمنا
من الذكور الكبار والفقرا على ما مر في النفقات **وزوجته** لان وجوب النفقة لهولا لا يتوقف على
القضا ولذا كان لهم ان ياخذوا بانفسهم بخلاف غير الولاد من المحارم ونحوه فان وجوبها عليه يتوقف فكان قضا
على الغايب وهو لا يجوز وهذا الاطلاق مقيد بالدراهم والدنانير والتبر لان حقهم في المطعوم
والملبوس فاذا لم يكن ذلك في ماله احتيج الى القضا بالقيمة وهي النقدان وقد علمت انه على
الغايب لا يجوز الا في الاب فان له بيع العرض لنفقته استحسانا كما في المبسوط وقدم المص
في النفقات ان لهولا اخذ النفقة من مودعه ومديونه المقرين بالنكاح والنسب اذا لم
يكونا ظاهرين عند القاضي فان ظهرا لم يشترط او احدهما اشترط الاقرار بما خفي هو الصحيح
فان انكر الوديعة والدين لم ينتصب احد منهم خصما فيه والمسئلة بفروعها في النفقات
مرت وفي التاترخانية لو فقد المكاتب وترك مالا ان كان من جنس بدل كتابته وعلم القاضي
بوجوب ذلك عليه تؤدى الكتابة وان كانت لا من خلاف الجنس لا تؤدى ولو كان المفقود
باع خادما فاستحق من يد المشتري هل يورد القاضي من ماله ان كان له مال من جنس الثمن
وعلم القاضي بالدين وفي بمنه والا لا انتهى وهذا يفيد ان القاضي لو علم بدين عليه هو بدل
قرض وكان له مال من جنسه فانه يوفيه منه والله الموفق **ولا يفرق بينه وبينها** لما اخرجه
الدارقطني من حديث المغيرة قال صلى الله عليه وسلم امراة المفقود امراته حتى ياتيها البيان
واخرج عبد الرزاق ان عليا قال في امراة المفقود هي امراة ابتليت فلتصبر حتى ياتيها موت

اوطلاق وهذا بيان للبيان في الحديث **وحكم بموته بعد تسعين سنة** اعلم ان ظاهر الرواية
عن الامام انه لا يحكم بموته الا بموت اقرانه في السن من اهل بلده وقيل من جميع البلدان قال
خواهرزادة والاول اصح قال السرخسي وهذا اليق بالفقه لان نصب المقادير بالراي لا يجوز
غير ان الغالب ان الانسان لا يعيش بعد اقرانه وانت خبير بان التفحص عن موت الاقران غير
ممكن او فيه حرج فعن بعض هذا اختار المشايخ تقديره بالسن ثم اختلفوا فاختار المص انه تسعون
وفي الهداية وهو الارفق قال في الكافي وبه يفتى وفي الوجيز وعليه الفتوى وروى الحسن مائة وعشرون سنة
وعن ابي يوسف مائة وفي التاترخانية معزيا الى الحاوي وبه ناخذ وفيها عن التهذيب الفتوى
على تقديره بثمانين واختار المتاخرون تقديره بستين وهذا الاختلاف انما نشا من اختلاف الراي
في ان الغالب هذا او مطلقا قال في الفتح والاحسن عندي التقدير بسبعين لخبر اعمار امتي
ما بين الستين الى السبعين وقيل يفوض الى راي القاضي فاي وقت راي المصلحة حكم بموته قال
الشارح وهو المختار وفي الينابيع قيل يفوض الى راي القاضي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية وفي
القنية جعل هذا رواية عن الامام وفي التاترخانية ثم طريق موته اما بالبينة او موت الاقران
وطريق قبول هذه البينة ان يجعل القاضي من في يده المال خصما عنه او ينصب عليه قيما تقبل
عليه البينة **وتعتد امراته ويرث منه حينئذ** اي حين حكم بموته فيعتد فيهما ويعتق مدبروه
وامهات اولاده كذلك فلا يرثه الا من كان من ورثته موجودا في ذلك الوقت **لا قبله** اذ الحكمي
معتبر بالحقيقي **ولا يرث** المفقود **من احد** من اقاربه **مات** اي قبل الحكم بموته لان بقاه
حيا باستصحاب الحال وهو انما يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق على ما عرف وعن هذا قلنا بانه
اذا علمت حياته قبل الحكم بموته في وقت من الاوقات يرث ممن مات قبل ذلك من اقاربه لاحتمال
ان يكون حيا كما في الحمل فان ثبتت حياته في وقت موته فيها والا رد الموقوف لاجله الى وارث
مورثه الذي وقف من ماله **ولو كان مع المفقود وارث يحجب** اي الوارث **به** اي بالمفقود
لم يعط اي الوارث **شيا** كما اذا مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن او بنت ابن فللبنتين النصف
والنصف الباقي يبقى في يد من كان المال في يده سواء كان في يد اجنبي او مع البنتين ولا شي لولد
الابن لحجبهم به حيث تصادقوا على الفقد فان لم يتصادقوا بل قال من في يده المال انه مات
كان للبنتين الثلثان ويبقى الثلث الباقي في يد من كان المال في يده فان برهن اولاد الابن على
الموت كان لهم الثلث وفي البزازية لو مات عن ابنين احدهما مفقود فزعم وارثه حياته والاخر
زعم موته لا خصومة بينهما لان ورثة المفقود اعترفوا انهم لا حق لهم في التركة فكيف يخاصمون
عنه انتهى **وان انتقص حقه** اي الوارث **به** اي بالمفقود **يعطي اقل النصيبين ويوقف
الباقي** كما اذا تركت زوجا واما واختا لابوين واخا كذلك مفقودا كان للام السدس بتقدير
الحياة والربع بتقدير الموت وللزوج النصف بتقدير الحياة وبتقدير الوفاة الربع والثمن
للاخت بتقدير وفاته ولها التسع بتقدير الحياة فيعطى كل منهم الاقل ويوقف الباقي وهذه
المسئلة موضعها الفرايض ولذا حذفها القدوري هنا وتبعه في الوافي والمجمع وذكرها المص

هنا تبعا لصاحب الهداية والله الموفق **كالحمل** اي كما ان الحمل اذا كان حاجبا للوارث كالاخوة والاخوات والاعمام وبنيهم لا يعطى الوارث شيئا وان كان غير حاجب كما اذا مات عن زوجة وحمل او ابنين كذلك يعطى الوارث اقل النصيبين في قول ابي يوسف وعليه الفتوى والله الموفق بمنه وكرمه

كتاب الشركة

ذكرها بعد المفقود لمناسبة خاصة هي انها قد تتحقق في ماله كما لو مات مورثه وله وارث اخر وهي بكسر الشين واسكان الراء في المعروف وبكذا فتحها مع كسر الراء وسكونها وشرك ومنه وما لهم فيهما من شرك والجمع اشراك وشركا وهي لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز احدهما سمي العقد بها لانها سبب له والاضافة في قولنا شركة العقد بيانية وشرعا عبارة عن العقد على الاشتراك واختلاط النصيبين وبه تسامح اذ الاختلاط للمال والشركة التي هي مصدر انما هي الخلط ولهذا اعرف ان ركنها في العقد اللفظ المفيد له وفي الدين الاختلاط وبعث صلى الله عليه وسلم والناس يتشاركون فقررهم عليها وشرط جوازها كون الواحد قابلا للشركة وحكمها صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا و في شركة العقد صيرورة المعقود عليه او ما يستفاد به مشتركا بينهما وهي على نوعين بنيه على الاول بقوله **شركة الملك** سميت بذلك لحصولها باسبابه وفايدتها ان كل حاصلها يكون على قدر المال كما في السراج **ان يملك اثنان عينا** ملكا جبريا او اختياريا ومثل للاول بقوله **ارثا** او اختلط ما لهما من غير صنع من احدهما وللثاني بقوله **او شرا** ومنه ما لو اتهبا عينا او استوليا على حربي يملك ما له بالاستيلاء او خلطا ما لهما بحيث لا يتميز كالحنطة بالحنطة او يتعسر كالحنطة بالشعير او قبلا وصية بعين لهما وفي منية المفتي اشترى شيئا ثم اشرك فيه اخر فهذا بيع النصف منه وبه عرف ان الملك لا يشترط فيه المعية بل لو تتابعا قيد بالعين لانها لا تتحقق في الدين على الاصح لان الدين وصف شرعي لا يملك والحق انه يملك ولذا امتنع اعطاء الحيلة من العين على الاشتراك حتى اذا دفع من عليه الدين الى احدهما كان للاخر الرجوع عليه بنصف ما اخذ وليس له ان يقول هذا الذي اخذته حصتي وما بقي على المديون حصتك ولا يمنع من المديون ايضا ان يعطيه شيئا على انه قضاه واخر الاخر قالوا والحيلة في اختصاص احدهما بما اخذه ان يهبه المديون مقدار حصته ويهبه رب الدين حصته **وكل من شريكي الملك اجنبي في قسط** هو الحصة والنصيب كما في القاموس **صاحبه** وفي بعض النسخ غيره قيل والاول اولى فلا يجوز له ان يتصرف فيه الا بامره لعدم تضمنها وكالة بتصرف بقسط صاحبه لانه يجوز التصرف في قسطه ببيعه له مطلقا واما لغيره فكذلك الا في صورة الخلط والاختلاط فلا يجوز بيعه الا باذنه قال في البحر والظاهر ان البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك بهبة او وصية او صدقة او امهارا و بدل خلع واما الانتفاع ففي البيت والخادم والارض له الانتفاع بالكل على المفتى به كما نت الارض ينفعها الزرع لا ان لم ينفعها انتهى والذي في قاضي خان ان لشريكه ان يزرع النصف فقط وفي القنية للقاضي ان ياذن بزراعة الكل وفي الدابة لا يركبها بغير اذنه للتفاوت

واما

واما ما ينتفع به في غيره كالحرث ونحوه فله ذلك لعدم التفاوت كما في عقد الفرائد وقالوا في الامة تكون عند احدهما يوما وعند الاخر يوما ولو خاف احدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل لا يجاب وفي المكيل والموزون له ان يعزل حصته بغيبة شريكه ولا يبقى عليه ان سلم الباقي وان هلك كان عليهما وباقي الاحكام في الاشيا المشتركة بيناه مستوفى في الرسالة المباركة في الاشيا المشتركة فعليك بها تزداد بها فانها للمبتلي بالافتاء نافعة واتوا رالقبول عليها ساطعة **وشركة العقد** جعلها المص تبعا لصاحب الهداية مفاوضة وعنانا وتقبلا ووجوها قال الاتقاني وفيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنايع والوجوه مغايرتان للمفاوضة والاولى في التقسيم ما ذكره الطحاوي والكرخي وعليه جرى الشارح من انها على ثلاثة اوجه بالمال والاعمال والوجوه وكل يكون مفاوضة وعنانا **ان يقول احدهما شاركتك في كذا** هذا تفسير للايجاب فيها **ويقول الاخر قبلت** اي في كذا من المال او في كذا من التجارات البزازية او البقالية في العناية او في كل مالي ومالك وهما مستويان او في جميع التجارات ونحو ذلك كذا في الفتح وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان يوهم ان شركة العنان لا تكون عامة مع انها تكون عامة ايضا وقد افصح عن ذلك في الهداية حيث قال كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها لا يشترط ذلك في العنان كان عنانا لاستجماع شرايط العنان اذ هو قد يكون خاصا وقد يكون عاما انتهى نعم العموم في المفاوضة شرط وذكر شيخ الاسلام في شركة المفاوضة انها تجوز في نوع خاص كذا في التاترخانية بقي ان اللفظ المذكور ليس بلازم فيها بل المعنى ولذا لو دفع له الفا وقال اخرج مثلها واشتر وما كان من ربح فهو بيننا وفعل انعقدت هذا ويندب الاشهاد عليها **وهي مفاوضة** من التفويض او من التفوض الذي منه فاض الماء اذا عم ومعناه المساواة وما قيل انها مشتقة منها ففيه تسامح ظاهر قال الافوه الاودي

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ۝ ولا سراة اذا جهالهم سادوا ۝
اذا تولى سراة الناس امرهم ۝ نمى على ذاك امر الناس او زادوا ۝
تهدى الامور باهل الراي ما صلحت ۝ فان تولت فبالجهال ينقادوا ۝

ومعنى البيت لا يصلح امور الناس حال كونهم متساويين اذ لم يكن لهم امراء وسادات فانهم اذا كانوا متساويين تتحقق المنازعة بينهم والسراة جمع السري وهو جمع عزيز لا يعرف غيره وقيل اسم جمع للسري كذا في العناية ومعناه السيد اي الشريف والمحفوظ في السراة فتح السين **ان تضمنت وكالة وكفالة** بان عقداها بلفظ المفاوضة وان لم يعرفا معناها كما في السراج لان هذا اللفظ جعل علما على تمام المساواة في الشركة وبه تثبت احكامها اقامة للفظ مقام المعنى والا فلا بد من ذكر تمام معناها بان كان العاقد يقدر على استيفا معانيها لان العبرة في العقود للمعاني ثم فتستلزم وكالة كل منهما عن الاخر في نصف ما يشتريه لتحقق غرض الشركة وكفالة كل منهما للاخر لتحقق المساواة وافاد بقوله تضمنت ان كل منهما ليس قصديا فاندفع به ما اورد كيف تصح الوكالة بالمجهول ولهذا توقفت الكفالة على القبول لان ذاك فيما قصد منهما على ان الفتوى ان الكفالة على الصحة قال الشارح وقوله ان تضمنت وكالة ليس فيه فائدة يمتاز به عن غيرها

من لوازم الشركة وفي البحر انه زايد لان هذا لا يخصها وانت خبير بانه لا بد منه في ذكر شرط لشيء
وان كان شرطا لاخر **وتساويا مالا** تصح فيه الشركة ولا تعتبر زيادة على ما تصح فيه الشركة
على ما بينه **وتصرفا** بان يقدر احدهما على ما يقدر عليه الاخر قال في شرح الدرر وهذا مغن
عن قوله **ودينا** واوضحه في ايضاح الاصلاح بان التساوي في التصرف يستلزم التساوي في
الدين وفسر التصرف كالكفالة والوكالة قال وهذا تصرف دقيق لا يهتدي لامثاله الا من له
دراية وهذا الحق **فلا تصح** مفاوضة وان صحت عنانا **بين حر وعبد ولا بين صبي وبالغ**
لعدم المساواة وهذا لان الحر البالغ يملك التصرف والكفالة ولا يملك المملوك شيئا منهما الا
باذن المولى كما ان الصبي لا يملك التصرف الا باذنه واما الكفالة فلا يملكها ولو باذنه واذا
لم تصح بين من ذكر فعدم صحتها بين عبدين ولو مكاتبين وصبيين ولو باذن بالاولى وعبر
خاف ان العبدين وان كانا اهلا للكفالة بالاذن الا انهما يتفاضلان فيها لما انهما يتفاوتان
قيمة فلم يتحقق كون كل منهما كفيلا بجميع ما لزم صاحبه **ولا بين مسلم وكافر** عندهما وجوزها
الثاني مع الكراهة لاستوائهما وكالة وكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه احدهما الا
ترى انها تجوز بين الحنفي والشافعي مع تفاوتهما في التصرف في متروكة التسمية عمدا ولهما
انه لا تساوي في التصرف فان الذمي لو اشترى براس ماله خمرا او خنزيرا صح بخلاف المسلم
والمساواة بين الحنفي والشافعي ثابتة لان الدليل على كونه ليس مالا متقوما قايم وولاية
الالزام بالمحاجة ثابتة لاتحاد الملة والاعتقاد ولا خلاف في جوازها بينهما عندنا كما في
السراج واما بين المسلم والمرتد فلا تجوز في قولهم هكذا ذكره الكرخي وفي الاصل قياس قول
ابي يوسف ان تجوز عنده كذا في الفتح وفي المحيط انها موقوفة عنده وعندهما تجوز عنانا
فقط وفي السراج وكذا المرتدان لو تشاركا وان شارك مرتدة صحت عنانا لا مفاوضة
ومقتضى ما مر عن الاصل انها تصح مفاوضة ايضا على قول ابي يوسف مع الكراهة وفي التاترخانية
لو ارتد احدهما بطلت المفاوضة وقال لا تصير عنانا وقال في قياسه انها موقوفة عنده والاول
يوافق ما مر عن الكرخي والثاني ما عن المحيط **وما يشتريه كل** اي كل واحد منهما **يقع
مشتركا بينهما الا طعام اهله** وادامهم **وكسوتهم** واستيجاره بيتا للسكنى او دابة للركوب
لحاجة كالحج والامة التي يطاها استحسانا لاستثنائه عن المفاوضة ضرورة ولا يتوهم
من اختصاصه بذلك ان البائع لا يكون كفيلا بالثمن بل يكون به كفيلا ويرجع بما ادى على
المشتري كما في السراج وغيره **وكل دين لزم احدهما بتجارة** كثمن المبيع في البيع الجائز او
قيمته في الفاسد واجرة ما استاجره ولو لنفسه ومهر المشتراة الموطوءة اذا استحقت كما في السراج
وما لزمه بالاستقراض في ظاهر الرواية كما في المحيط لا فرق في لزومه بين ان يكون بالبينة
او بالاقرار الا اذا اقر لمن لا تقبل شهادته له كاصوله وفروعه وزوجته ولو في عدة البائن
فانه ينفذ عليه خاصة عنده وقالا يلزم شريكه ايضا الا لعبده ومكاتبه ولا يرد عليه ما ذكر
تاما لو اشترى من شريكه جارية ليطاها او طعاما لاهله فان البيع صحيح ولا يلزمه لان

لزومه اياه يقتضي عدم صحته لانه يكون مطالِبا ومطالَبا وكذا لو اشترى منه شيئا للتجارة لم
يصح **وغصب** اراد به ما يشبه التجارة فدخل ضمان الاستهلاك والوديعة وكذا العارية المجحودة
او المستهلكة لان تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد تملك الاصل فتصير في معنى التجارة **وكفالة**
بالمال **لزم الاخر** عند الامام خلافا لهما لانها مفاوضة انتهاء وكذا لو كانت بغير الامر او بالنفس
لا يلزمه اتفاقا ولو قال وكل دين لكان اولى لان احدهما لو اجر عبده او باعه طولب الاخر بالتسليم
فيما ذكر لانه لا يلزمه ما لزم الاخر من المهر والخلع والصلح عن دم العمد ونفقة الزوجات
والاقارب وارش الجناية على الادمي لان هذه الديون بدل عما لا يصح الاشتراك فيه لما الجناية
على الدابة او الثوب فتلزمه في قول الامام ومحمد لما انه يملك المجني عليه بالضمان قاله الحدادي
وفايدة اللزوم انه لو ادعى على احدهما والاخر غايب كان له ان يستحلفه على العلم **وبطلت** اي
المفاوضة **ان وهب لاحدهما او ورث** او وصل الى يده ولو بصدقة او ايصاء **ما تصح فيه الشركة**
مما سياتي بيانه وكذا لو زادت دراهم احدهما البيض على دراهم الاخر السود او دنانيره قبل الشرا
لفوات المساواة بقاء وهي شرط كالابتداء لكنها تصير عنانا **لا العرض** اي لا تبطل بهبة العرض
ولا بارثه لان التفاوت فيه لا يمنع ابتداء فكذا بقاء وما لم يقبض من الهبة ونحوها كالعرض **فلا
تصح مفاوضة وعنان** ذكر المال فيهما **بغير النقدين والتبر** وهو ما كان غير مضروب من الذهب
والفضة **والفلوس** وقيدنا بذكر المال لما قدمناه في اول الباب من انهما يكونان تقبلا ووجوها
وكل منهما يصح بلا مال فلزم اعتبار هذا القيد كما في العناية وغيرها والا لكان ايجاب الجزئي مناقض
السلب الكلي فلا يصحان بالعرض لانه اذا باع كل منهما راس ماله وتفاضلا ثمنا فما يستحقه
احدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يضمن وما لم يملك ولا بالكيل والموزون والعددي
المتقارب قبل الخلط بجنسه واما بعده فكذلك في ظاهر الرواية فيكون المخلوط شركة ملك
وهو قول الثاني وقال محمد شركة عقد واثر الخلاف يظهر في استحقاق المشروط من الربح
واجمعوا انها عند اختلاف الجنس لا تنعقد وجعل التبر كالنقدين رواية كتاب الصرف
وجعله في شركة الاصل والجامع كالعرض وهو ظاهر المذهب الا اذا جرى التعامل به فينزل منزلة
المضروب وعليه يحمل ما في الكتاب واراد بالفلوس الرائجة قيل هذا قول محمد وعندهما لا تجوز والاصح
انها تجوز عندهما لانها اثمان باصطلاح الكل فلا تبطل ما لم يصطلح على ضده وسكت عن
احضار المال وهو صحيح لانه لا يشترط احضاره عند العقد بل عند الشرا حتى لو دفع لرجل الفا
وقال له اخرج مثلها واشتر بهما وبع والحاصل بيننا انصافا فاقر المامور على انه فعل ذلك
واحضر المال وقت الشرا جاز وفي الذخيرة دفع الى اخر الفا وقال اشتر بها بيني وبينك نصفين
والربح لنا والوضيعة علينا فهلك المال قبل الشرا فلا ضمان عليه وهذا شركة ولو بعد الشرا
كان عليهما **ولو باع كل** اي كل واحد منهما **نصف عرضه** اي نصف ماله من العروض **بنصف عرض
الاخر وعقدا** بعد ذلك **عقد الشركة** مفاوضة او عنانا **بصح** بيان للحيلة في جواز الشركة
بالعرض توسعة على الناس وهذا لانه بالبيع صار بينهما شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما

ان يتصرف في نصيب الاخر وبالعقد صارت شركة عقد فتجوز اذ المانع من كون راس المال عرضا
لزوم ربح ما لم يضمن وجهالة مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتف وبه اندفع ما قيل هذا على قول
قول محمد في المكيل والموزون وهو قول الكل عليه تواردت كلمة اهل المذهب وهو الحق وعلى قياس
قول ابي يوسف لا يجوز الا ان تكون مضافة الى حالة بيعهما العروض بالدراهم وعقد الشركة يحتمل
الاضافة لكن قال صاحب الهداية وهذه شركة ملك لما بينا ان العرض لا يصلح مال الشركة قال في
الفتح تبعا للكافي وهو مشكل ووجهه كما في العناية بانه لو كان المراد شركة الملك لم يحتج الى قوله ثم عقد
الشركة قال في البحر ولعله اي صاحب الفتح فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي راجعة
الى البيع فقط واقول كيف يصح هذا مع قوله لما بينا ان العرض لا يصلح مال الشركة ثم ذكر الاكمل عن
شيخ شيخه عبد العزيز البخاري وشيخه هو الامام قوام الدين الكاكي وصرح الكاكي هنا بانه اخذ
عن صاحب النهاية ما حاصله ان ما ذكره المص تبعا للقدوري من جواز الشركة اختيار شيخ الاسلام
وصاحب الذخيرة وشرح الطحاوي واختار شمس الايمة وصاحب الهداية انه لا يجوز عقد الشركة
اتفاقا وهو اقرب الى الفقه لبقاء جهالة راس المال والربح عند القسمة بخلاف ما اذا باع نصف عرضه
بنصف دراهم صاحبه ثم اشتركا لان الدراهم بهذا العقد صارت نصفين بينهما فيكون ذلك راس مالهما
ثم بينا حكم الشركة في العروض تبعا له قال في الفتح ولا يخفى ضعف هذا اذ فسادها بالعروض
ليس لذاتها بل للازم الباطل وعلمت انه منتف وفي الحواشي السعدية وكون هذا اقرب الى الفقه
لبقاء الجهالة منظور فيه لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وفيه بقوله نصف عرضه بنصف
عرض الاخر ليشمل المفاوضة والعنان ثم قوله بنصف عرض الاخر اتفاقي لما مر وفي المحيط اشتركا
في طعام لهما شركة خلط واحدهما اجود جازت وكان الثمن بينهما لان هذا يشبه البيع حين خلطا
على انه بينهما وفي موضع اخر نص في هذا الكتاب انه يقسم الثمن على قيمة الجيد وعلى قيمة الردي
يوم باعا انتهى والثاني في القواعد اليوم الخ وهي عنان بوزن كتاب كما في القاموس وقيل بفتح
العين من عنان السما اي سحابه لانهما علت كالسحاب بصحتها وشهرتها وكذا اتفقوا على صحتها
وهي ماخوذة من عن كذا عرض او ظهر له ان يشارك في البعض من ماله وقيل من عنان الفرس لان
كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض ماله لرفيقه وبعضه لنفسه فيجوز تفاوتهما في المال والربح
كما يتفاوت العنان في كف الفارس طولا وقصرا في حالتي الارخاء وضده قال في الفتح الا انه اشتقاق غير
صحيح الا فيما اسم ولابد منه كما في استحجر الطين وامثاله يعني ان اشتقاق اسم المعنى من اسم العين
مقصور على السماع وانت خبير بان هذا بتقدير تسليمه الظاهر انه مسموع كيف والذاهب اليه
الامامان الكسائي والاصمعي والواحد منهما حجة في اللغة فكيف بهما ان تضمنت وكالة فقط بيان
لشرطها وهو ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة ليكون ما يستفاد منه
مشتركا بينهما ونبه بقوله فقط الى انها لا تتضمن كفالة بان عقداها في نوع من التجارات او عموم
التجارات ولم يذكر الكفالة لاختصاصها ومن ثم صحت بين بالغ وصبي او معتوه يعقل البيع والشرا
فلو ذكرا الكفالة مع توفر باقي شروطها انعقدت مفاوضة وان لم يكن متوفرا كانت عنانا ثم هل

معناه كالدنانير الرهان

تبطل

تبطل الكفالة لانه يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة
لا اعتبار عدمها كما انها تكون عنانا مع العموم باعتبار ان الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار
عدم العموم قال في الفتح وقد يرجح الاول بانها كفالة بمجهول فلا تصح الا ضمنا فاذا لم تكن مما يتضمنها
الشركة لم يكن ثبوتها الا قصدا وتصح شركة العنان مع التساوي في المال دون الربح وعكسه
وهذا التفاضل في المال دون الربح اعلم انهما اذا اشترطا العمل عليهما وتساويا مالا وتفاوتا ربحا جاز
عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ما شرطا وان عمل احدهما فقط وان شرطاه على
احدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر راس مالهما جاز ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل
له ربحه وعليه وضيعته وان شرطا الربح للعامل اكثر من راس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون
مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرطا الربح للدافع اكثر من راس ماله لا يصح الشرط ويكون
مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر راس مالهما
ابدا هذا حاصل ما في العناية وبقي من الاقسام ما لو شرطا الكل الربح لاحدهما فانه لا يجوز لانه
يخرج الى قرض ان شرط للعامل او بضاعة ان شرط لرب المال ولهذا عرف ان في كلام المص
ارسالا غير واقع وفي الظهيرية قال احد الشريكين لصاحبه لا اعمل معك في الشركة فهذا
بمنزلة قوله فاسختك ونصح ايضا ببعض المال اي مال كل واحد منهما وبخلاف الجنس بان يكون
من احدهما دراهم ومن الاخر دنانير والوصف ايضا بان تكون دراهم احدهما بيضا والثاني
سودا وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطا لان لفظها لا يقتضي المساواة ولا ينبي عنه حتى
يعتبر في مفهومه وعدم الخلط اي تصح ايضا بعدم الخلط للمالين لان الشركة في الربح مستندة
الى العقد لا الى المال وطولب المشتري من شريكي العنان بالثمن اي بثمن ما اشتراه لانه العاقد
فقط اي دون شريكه الاخر لعدم تضمنها كفالة ورجع على شريكه بحصته منه معناه ان ادى
من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته كذا في الهداية واحترز به عما لو نقد من مال الشركة
فانه لا يرجع وهذا القيد اهمله المص كالقدوري للعلم به من قوله يرجع لظهور انه لا يكون
الا اذا اداه من مال نفسه ولو ادعى بعد الهلاك انه اشتراه للشركة كان عليه البيان وتبطل
الشركة بهلاك المالين لان المعقود عليه عقد الشركة هو المال المعين لتعينه في الشركة
كالهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع او هلاك احدهما لانه من
بقي ماله لم يشركه صاحبه في ماله ولا يشركه هو ايضا في ماله بتقدير بقايه فاذا فات ذلك
ظهر وقوع ما لم يكن راضيا به عند عقد الشركة فيبطل العقد لعدم فايدته من الاشتراك
فيما يستفاد وعبر خاف ان هلاك احدهما انما يتصور قبل الخلط شيوا هلك في يد صاحبه
او في يد الاخر ويهلك عليه لانه امانة في يده اما بعد الخلط فالهالك عليهما لعدم التمييز
والباقي على الشركة وان هلك الكل بطلت قبل الشرا قيد به لانه لو هلك احدهما بعد الشرا
بالمال الاخر كان المشتري بينهما وقد كشف نقاب هذا المفهوم بقوله وان اشترى احدهما
بماله وهلك مال الاخر فالمشتري بالفتح بينهما على ما شرطا لقيام الشركة وقت الشرا لان

الهلاك لم يقع قبله لتبطل فلا يعتبر هلاك مال الاخر بعد هذه الشركة في المشتري شركة عقد عند محمد فلكل
منهما ان يتصرف فيه وقال الحسن بن زياد شركة ملك فلا يصح تصرف احدهما الا في نصيبه وظاهر كلام ابن
كثير ترجيح قول محمد ويجب ان تكون الواو في قوله وهلك بمعنى ثم لانه لو اشترى بما له بعد هلاك
مال الاخر لا يكون المشتري مشتركا بينهما على ما شرطا الا اذا صرحا بالوكالة في عقد الشركة
بان قالا على ان ما اشتراه كل منهما بماله هذا يكون مشتركا وفي المحيط لو كان لاحد شريكي العنان
مائة دينار قيمتها الف وخمسمائة وللاخر الف واشترطا الربح والوضيعة على قدر راس المال
فاشترى صاحب الدراهم جارية ثم هلكت الدنانير فالجارية بينهما وربحها اخماسا ثلاثة اخماسه
لصاحب الدنانير وخمسان لصاحب الدراهم ورجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن لانه
وكيل عنه في حصته وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدونه وتفسد الشركة ان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح بان قال احدهما لي مائة من
الربح مثلا والباقي يقسم قال ابن المنذر ولا خلاف في هذا لاحد من اهل العلم فان قلت
الشركة كالمضاربة لا تبطل بالشرط الفاسد فكيف بطلت هنا قلت انما بطلت لان هذا
شرط فاسد بل لان هذا الشرط تنتفي به الشركة اذ عساه ان لا يخرج الا قدر المسمى فيكون مع
اشتراط جميع الربح لاحدهما على ذلك التقدير يخرج على القرض او البضاعة ولكل من شريكي العنان
والمفاوضة ان يبضع اي يدفع المال بضاعة بان يشترط الربح كله لرب المال ويستاجر من
يتجر له او يحفظ المال ويودع لانه استحفاظ بدون اجر واذا جاز بالاجر فبدونه اولى ويضارب
اي يدفع المال مضاربة وهذا رواية الاصل وهو الاصح وعن الامام ليس له ذلك لان فيه نوع
شركة قلنا هي غير مقصودة واما اذا اخذ مالا مضاربة فان اخذه ليتصرف فيما ليس من
تجارتهما فالربح له خاصة وكذا فيما هو من تجارتهما اذا كان بحضرة صاحبه ولو مع غيبته او
مطلقا كان الربح بينهما نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال كذا في المحيط ويوكل
لان هذا من توابع التجارة وقيل ان له ان يعير ثوبا او دارا او خادما استحسانا كذا في الحاكم
وان يشتري بالنسيئة وان كان مال الشركة في يده استحسانا كذا في الفتح والصحيح من مذهب
الامام ومحمد ان لكل منهما ان يسافر وكذا للمبضع والمودع قاله الحدادي وكل ما كان لاحدهما
اذا ابطله عند شريكه لم يكن له نقضه ولهذا لو قال له اخرج لدمياط ولا تجاوزها فجاوزها
فهلك المال ضمن حصة شريكه كذا في الفتح وفي السراج للمفاوض ان يدفع المال شركة
عنان وان يفاوض باذن شريكه وله ان يرهن عبدا من مال المفاوضة بدين عليهما وكذا
عليه فقط وله ان يقر بالرهن والارتهان وله ان يكاتب عبدا وان ياذن له في التجارة وان ينيب
وكيل شريكه عما وكل فيه ان كان قبل الشراء وليس لشريك عنان ان يرهن شيئا من مال الشركة بدين
عليهما الا ان يكون هو العاقد في موجب الدين او باذن شريكه ولا يشارك عنانا الا باذنه
ايضا واقراره بالرهن والارتهان عنده ولايته العقد صحيح ولا ان يكاتب وليس لاحدهما
الا قراض الا باذن شريكه اذ ناص خانيه هذا اذا لم يقل له اعمل برايك فان قال له كان

له الشركة والمضاربة والرهن وكل شيء كان من انواع التجارات الا القرض والهبة وكل ما كان
من التبرعات انتهى ويده اي الشريك في المال الذي في يده لشريكه امانة لانه قبضه
باذنه لا على وجه البدل والوثيقة فيصير كالوديعة فلو ادعى دفعه لشريكه وانكر حلف
وكذا المضارب مع رب المال كما في البزازية ولو ادعاه بعد موته قال في البحر ظاهر ما في
الولوالجية من الوكالة يفيد انه كذلك حيث قال ادعى الوكيل الدفع في الحياة وانكر الوارث
فان كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض العين فالقول قوله وان كان المقصود
ايجاب الدين على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله قال وقد وقعت حادثتان
الاولى نهاه عن البيع نسيئة فباع فاجبت بنفاذه في حصته وتوقفه في حصة شريكه فان اجاز
قسم الربح بينهما الثانية نهاه عن الاخراج فخرج ثم ربح فاجبت بانه غاصب حصة
شريكه بالاخراج فينبغي ان لا يكون الربح على الشرط انتهى ومقتضاه فساد الشركة وتفرع
على كونه امانة ايضا في فتاوى قارئ الهداية سئل عن شريك او عن عامل في المضاربة
حساب ما باعه واصرفه فقال لا اعلم هل يلزم بعمل محاسبة فاجاب بان القول قول الشريك والمضارب
في مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه ان يذكر الامر مفصلا والقول قوله في الضياع والرد
الى الشريك انتهى وعلى هذا الوصي ومتولي الوقف اذا قالا لم يبق معنا من مال اليتيم والوقف
الا هذا فينبغي ان لا يلزما بذكر الامر مفصلا وقضاة زماننا ليس لهم قصد بالمحاسبة الا
الوصول الى ما يرومونه من سحت المحصول ولقد رايت بعض قضاة التراب يدعي على نائبه
عند بعض الموالي فلم يلتفت اليه والله تعالى هو الهادي للصواب وتقبل عطف على مفاوضة
قال في البحر وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقد قدمنا خلافه
وفي البزازية وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا فالعنان ما يكون
في تجارة خاصة والمفاوضة تكون في كل التجارات انتهى والتحقيق انهما من المفاوضة
والعنان فيهما اذا ذكر المال فيهما واما اذا لم يذكر فيكونان وجوها وتقبلا كما اشرنا اليه
وتسمى ايضا شركة الصنائع والابدان والاعمال وانما جاز هذا النوع من الشركة لان المقصود
منها انما هو تحصيل الربح على الاشتراك وهو لا يقتصر على المال بل يكون بالعمل ايضا فاذا وكل
كل منهما الاخر بقبول العمل كان كل واحد اصيلا في نصف العمل المتقبل وكيلا في النصف الاخر
فتحققت الشركة في الربح فان لم يعمل الا احدهما كان العامل معينا لشريكه فيما لزمه وليه
بقوله ان اشترك خياطان او خياط وصباغ على انه لا يشترط فيها اتحاد العمل بل ولا المكان ايضا
لان ما مر من المعنى المجوز لها لا يختلف وفيه ايماء الى ان المشترك فيه حلال حتى لو اشتركا
في حرام لم تصح كما في البزازية وفيها اشتركا على ان يعملا بآلاته في بيت هذا والكسب بينهما
جاز وكذا سائر الصناعات ولو من احدهما اداة القصارة والعمل من الاخر فسدت والربح للعامل
وعليه اجر مثل الاداة ولو اشترك معلمان لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن جاز هو
المختار وفي الخانية وكذا لو اشتركا في تعليم الفقه يعني بناء على اخذ الاجرة على القربات على

مطلب ادعى دفعه لشريكه وانكر حلف

مطلب وقعت حادثتان الاولى

مطلب الوصي ومتولي الوقف اذا قالا لم يبق معنا من مال اليتيم والوقف الا هذا

ما عليه الفتوى وفي القنية لو اشتركا في نقل كتب الحاج على ان ما رزق الله تعالى بيننا نصفان جاز **على ان يتقبلا الاعمال** فيه بذلك على انه لو شرط على الصانع ان لا يتقبل لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتهما اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفي كذا في المحيط وفيه ايماء على انهما لو اشتركا على ان يتقبل احدهما ويعمل الآخر جاز كما في القنية لانه من شرط عليه العمل لو تقبل جاز وبه اندفع ما في البحر من ان قوله على ان يتقبلا ليس بقيد قالوا ولو قال خيطا ولو حكما ليشمل ما لو اشتركا في صنعة ولم يحسنها احدهما فانها صحيحة كما سيأتي ولا حاجة اليه اذ المشترك فيه انما هو العمل لا خصوص الخياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل ولا بد ان يكون العمل مما يمكن استحقاقه فلا تجوز شركة الدلالين ولا شركة القراء في القراءة بالزمزمة لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة الشهود لان التوكيل بالسؤال غير صحيح كما في القنية **ويكون الكسب بينهما** على ما شرطا ولو شرطا الاكثر لادناهما عملا فالاصح الجواز **وكل عمل يتقبله احدهما يلزمهما** حتى كان لصاحب الثوب ان يأخذ الشريك بالعمل وللشريك الذي لم يتقبل ان يطالب رب الثوب بالاجر ويبرأ رب الثوب بالدفع اليه وهذا ظاهر فيما اذا كانت مفاوضة قال في البحر وصورها في المحيط ان يعقداها على ان يتقبلا ويعملا العمل جميعا على التساوي وان يتساويا في الربح والوضيعة وان يكون كل واحد منهما كفيلا عن الآخر فيما لحقه بسبب الشركة ويكفي عند استجماع شرائطها ان يعقداها مفاوضة كما مر وفي الخانية شرطا على الخياط ان يخيطه بنفسه لا يطالب الآخر بحكم الكفالة اما اذا اطلقاها او قيداها بالعنان فثبوت هذين الحكمين استحسان ووجهه كما في الهداية ان هذه الشركة مقتضية للضمان الا ترى انما يتقبله كل واحد منهما مضمون على الآخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل انتهى ولعل هذا هو السر في حذف المص التنصيص على انها تتضمن وكالة فقط لانها انما تتضمنها في غير هذين الامرين قالوا وفيما سوى هذين الامرين هي باقية على مقتضى العنان ولذا لو اقر احدهما بدين من ثمن صابون مثلا او اجر اجير او بيت او دكان لمدة مضت لا يصدق على صاحبه الا ببينة لان نفاذ الاقرار على الآخر موجب للمفاوضة ولم يثبتاها **وكسب احدهما بينهما** اما العامل فظاهر واما غيره سواء كان امتناعه عن العمل لعذر سفر او لم يكن فلانه لزمه العمل بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل ولو شرطا التساوي فيه والتفاضل في الكسب جاز استحسانا وقد مر **ووجوه** اي تكون شركة العقد شركة وجوه ايضا وفسرها بقوله **ان اشتركا بلا مال على ان يشتريا** حذف المفعول ايماء الى انها تكون عامة وخاصة **بوجوههما** اي بوجاهتهما والجاه مقلوب الوجه وفيه ايماء الى وجه التسمية وقيل لانهما اذا جلسا لتدبير امر ينظر كل الى وجه صاحبه وقيل لانهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وتكون مفاوضة بان يكونا من اهل الكفالة والمشترى بينهما نصفين وعلى كل منهما نصف ثمنه ويتساويا في الربح ويتلفظا بلفظ المفاوضة او يذكرا مقتضياتها كما سلف فتتحقق

الوكالة والكفالة في الاثمان والمبيعات واذا اطلقت كانت عنانا وفي البزازية في توقيتها روايتان وعلى المنع يكون شرطا فاسدا ومع هذا لا يفسد واعتبره بالوكالة **وتتضمن شركة الوجوه وكالة** لانه بذلك يتمكن من التحصيل لصاحبه اذ لا ولاية له عليه وخصها لانها تلزمها بخلاف الكفالة فانها مشروطة بان تكون مفاوضة كما مر **وان شرطا مناصفة المشترى** بفتح الراء بان يكون بينهما نصفين **او مثالثته** بان يكون بينهما اثلاثا **فالربح يكون كذلك وبطل شرط الفضل** لان استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان وهو على قدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن بخلاف العنان فان التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح لانها في معنى المضاربة من حيث ان كلا منهما يعمل في مال صاحبه فالتحقت بها والله الموفق

فصل في الشركة الفاسدة

تقديم الصحيحة على الفاسدة غني عن ابداء وجهه **ولا تصح الشركة في نحو احتطاب واصطياد واستقاء** واحتشاش واجتناء ثمار من جبال وطلب معدن من كنوز ونقل طين من ارض مباحة او جص او ملح او كحل وكذا على ان يلبنا او يطبخا آجرا من طين مباح لانها تتضمن وكالة والتوكيل في اخذ المباح غير صحيح فان الطين او النورة او سهلة الزجاج مملوكا فاشتركا على ان يشتريا ذلك ويطبخاه ويبيعا جاز وهو شركة الوجوه كذا في الخلاصة معزيا الى الشافي وتبعه البزازي والعيني والمذكور في فتح القدير ان هذا من شركة الصنائع والاول اظهر **والكسب للعامل** وحده لفساد الشركة وقد انفرد بالسبب وهو الاخذ والاحراز حتى لو اخذاه ثم خلطاه وباعاه كان الثمن بينهما ان علم ما لكل منهما بالكيل او الوزن او القيمة والا صدق كل منهما في النصف ولا يصدق فيما زاد الا ببينة **وعليه اجر مثل للآخر** لانه اعانه في القلع والجمع او الة كما لو دفع له بغلا او راوية ليستقي عليها او شبكة ليصيد بها واطلق في الاجر ايماء الى انه يجب بالغا ما بلغ وهذا قول محمد وقال ابو يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك قيل وتقديمه في الهداية قول محمد وكذا تقديمه في المبسوط دليل ابي يوسف دليل على انهم اختاروا قول محمد كذا في العناية وقرر الشارح ان هذا الخلاف في كل اجارة فسدت لكن محله ما اذا كان المسمى معلوما من وجه دون وجه كالنصف والثلث اما اذا كان معلوما من كل الوجوه فانه لا يزاد به على المسمى او مجهولا كما اذا جعل الاجر دابة او ثوبا وجب الاجر بالغا ما بلغ **والربح في الشركة الفاسدة** بسائر انواعها **بقدر المال وان شرط** احدهما **الفضل** لانه انما عدل عن الاصل وهو تبعية المال عند صحة التسمية ولم تصح فبطل الشرط ونبه بقوله بقدر المال على انه لو كان من احدهما كان للآخر عند فسادها اجر المثل وعلى ذلك تفرع ما في القنية له سفينة اشترك مع اربعة على ان يعملوا بالسفينة والالات والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فسدت والحاصل لرب السفينة وعليه اجر مثلهم وفي المحيط دفع دابته لرجل ليؤجرها على ان الاجر بينهما فالشركة فاسدة والاجر لرب الدابة وللآخر اجر مثله وكذلك السفينة ولو ليبيع عليها البر فالربح لرب البر وللآخر اجر مثل الدابة لان منفعة الدابة لا تقبلهما الشركة كالعروض ولو لاحدهما بغل والآخر بعير فاشتركا على ان الاجرة

بينهما الانفع ويقسم الاجر بينهما على مثل اجر البغل والبعير وتبطل الشركة بموت احدهما علم به
الشريك اولا ولو كان الموت حكما نصب على التمييز بان قضى بلحاقه مرتدا فان لم يقض
به توقف انقطاعها اجماعا فان عاد قبل الحكم بقيت وان مات او قتل انقطعت وهل تنقلب
عنانا في حالة التوقف نفاه الامام واثبتاه كذا في الفتح ملخصا هذا وبقي مما تبطل به امران
الاول ما اذا فسخها احدهما بعلم الاخر وكان المال نقدا فان كان عروضا لا رواية في الشركة
انما الرواية في المضاربة من ان الفسخ لا يصح وجعل الطحاوي الشركة كالمضاربة وظاهر
المذهب صحة الفسخ فيها دون المضاربة وفي الخلاصة قال احد الشريكين لصاحبه اريد
ان اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت فاشتراها لا تكون له ولو قال الوكيل ذلك فسكت
فاشتراها تكون له وفرق بينهما بان الوكيل يملك عزل نفسه اذا علم الموكل رضي ام سخط بخلاف
الشريك فان احد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا برضى صاحبه قال في الفتح وهذا غلط
وقد صح هو بانفراده بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما في التجنيس من ان احدهما
لا يملك تغيير موجبها الا برضى صاحبه انتهى وانت خبير بان تغيير موجبها لا يسمى فسخا
وفي الرضى احتمال بعيد اذا كان ساكتا والمراد بموجبها وقوع المشترى على الاختصاص
انتهى ولو حمل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوي لكان اولى من نسبة الغلط اليه وفي
البحر ان المراد بالفسخ الفسخ في خاص وهو المشترى وهذا لا يكتفى فيه العلم بخلاف رفع
عقدها بالكلية انتهى وانت خبير بان تغيير موجبها لا يسمى فسخا بالفسخ فانه يكتفي فيه
بالعلم وانكارها وقوله لا اعمل فسخ حتى لو عمل الاخر كان ضامنا القيمة نصيب شريكه الثاني
الجنون فان مطبقا انفسخت وما ربح بعد ذلك للعامل غير انه يتصدق بربح مال المجنون
كذا في التاترخانية ولم يزكه احد الشريكين مال الاخر بلا اذن لان الاذن بينهما
انما كان في التجارة والزكاة ليست منها فان اذن كل اي كل واحد منهما لصاحبه بادائها عنه
وادياها معا ضمنا اي ضمن كل لصاحبه ولو ادياها متعاقبا ضمن الثاني علم باداء صاحبه
ام لا عند الامام والاصح عندهما انه لا يضمن مطلقا وعلى هذا الوكيل باداء ايهما او باداء الكفارة
لهما انه مامور بالاداء وقد اتى به وليس في وسعه ايقاعه زكاة او كفارة لتعلقه بنية الامر
وله انه اتى بغير المامور به اذ هو اسقاطها لفرض عنه ولم يسقط به فصار ربا لدفع مخالفا وهذا
لانه بادائه الامر صار معزولا حكما وفيه لا يشترط العلم كالامر ولو دفع الى غيره دراهم
ليقضي بها دينا عليه فبرأ دفع الدافع الدين او ذبح المامور دما للاحصار بعد زواله قيل على الخلاف
ايضا وقيل عدم الضمان على الاتفاق وان اذن احد المتفاوضين لشريكه بشراء امة ليطا
اي للوطي ففعل اي اشتراها وادى الثمن من مال الشركة فهي له اي للماذون له بالشراء
بلا شي يجب عليه لشريكه عند الامام وقالا يرجع عليه بنصف ما ادى لانه ادى دينا عليه خاصة
من مال مشترك كما في شراء الطعام والكسوة وله ان الجارية دخلت في الشراء على الشركة جريا
على موجب المفاوضة فكان كحال عدم الاذن بشرا الاذن له بالوطي يتضمن هبة نصيبه منه اذ

لا يحل الا في الملك ولا يمكن اثباته بالبيع لاحدهما لانهما لا يملكان تغيير مقتضى العقد ولا من
الشريك لعدم تعيين الثمن فكان هبة وان كان شائعا بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى
من الشركة ضرورة فوقع الملك له خاصة وقد ادى الثمن من مال مشترك فيرجع بنصفه خاتمة
في اختلافهما من في يده المال لو جحد الشركة فالقول له لان الاخر يدعي استحقاق ما في يده وهو
منكر الا ان يقيم البينة انه بينهما مفاوضة او زادوا بان ما في يده من شركتهما او بينهما نصفان
فيقضى للمدعي بنصفه ولو اقام ذو اليد بينة انه ميراث قبلت عند محمد خلافا لابي يوسف
ولو اقر من في يده المال بالمفاوضة ثم ادعى ما في يده ارثا او هبة وبرهن على ذلك قبلت اجماعا
والفرق لابي يوسف ان ذا اليد هنا مقر بالمفاوضة مدع للميراث ولا منافاة بينهما ولذا اثبت
دعواه وفي الاول جاحد مدعى عليه وقد صار مقضيا عليه وسياتي في الدعوى ما يؤيد
قول الثاني ان شاء الله تعالى ولو كان ذلك بعد موت احدهما والمال في يد الحي فادعى الورثة
بالمفاوضة وبرهنوا على ذلك لم يقض بشيء حتى يقيموا البينة انه كان في يده في حياة الميت او انه
من شركتهما وكان المال في يد الورثة فاقام الحي بينة على المفاوضة واقاموها على الارث لم تقبل بينتهم
ويقضى للحي بنصفه وصحح شمس الائمة ان هذا قولهم جميعا ولو قالوا مات جدنا وترك ميراثا لابينا
وبرهنوا على ذلك لم يقبل على قول ابي يوسف خلافا لمحمد كذا في الفتح ملخصا لكن المذكور في الظهيرية
انه لو ادعى ذو اليد بعد ما قضى عليه بالنصف شيئا مما في يده ارثا او هبة او صدقة من جهة غير
المدعي فان كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا بها وان المال بينهما او انه من شركتهما لم تسمع دعواه
وان شهدوا انه مفاوضة فقط قبلت عند محمد خلافا لابي يوسف والله الموفق

كتاب الوقف

مناسبته بالشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على اصل المال الا انه في الشركة
باق على ملك صاحبه وفي الوقف مخرج عنه عند الاكثر وهو في التحبيس والتسبيل بمعنى وحبست
اكثر استعمالا مصدر وقفت اقف حبست ومنه الموقف لحبس الناس فيه للحساب واوقفت لغة
ردية حتى ادعى المازني انها لم تعرف من كلام العرب قال الجوهري وليس في الكلام اوقفت الا حرفا
واحدا اوقفت على الامر الذي كنت عليه ثم اشتهر في الموقوف فقيل هذه الدار وقف ولذا
جمع على اوقاف وقد قال الشافعي رحمه الله لم يحبس اهل الجاهلية فيما علمت وانما حبس اهل
الاسلام وفي وقف المنية الرباط افضل من العتق ومعناه شرعا عند الامام ما افاده بقوله هو
حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة زاد في الفتح وتبعه ابن الكمال ليكون
التعريف جامعا او صرف منفعتها الى من احب لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنياء بلا قصد
القربة وهو وان كان لا بد في اخره من القربة بشرط التابيد كالفقراء ومصالح المسجد لكنه
يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا تصدق ويمكن ان يجاب بان المراد التصدق ولو في الجملة
ويرد عليه ما في المحيط لو وقف على الاغنياء لم يجز لانه ليس بقربة بخلاف ما لو جعل اخره للفقراء
فانه يكون قربة في الجملة انتهى والاصح انه جائز عنده الا انه غير لازم بمنزلة العارية وفي

الفتح اذا لم يزل ملكه عنده قبل الحكم فلفظ حبس لا معني له لان له التصرف فيه متي شا فلم يحدث
الواقف الا مشيئة التصدق بالمنفعة وله ان يترك متي شا وهذا القدر كان ثابتا قبل الوقف بلا
ذكر لفظ الوقف فلم يفد لفظ الوقف شيا وهذا معني ما في المبسوط من قوله كان ابو حنيفة لا يجيز الوقف
اي لا يجيز الاحكام الذي ذكرناها انها احكام الوقف ومن فقول من اخذ بظاهر هذا افقالا الوقف
لا يجوز عنده صحيح لانه يصح الحكم به ويحل للفقير اذ يا كل منه ويثاب ويتبع شرطه ويصح نصب
المتولي عليه وقوله فقول من اخذ بظاهر هذا افقال الوقف لا يجوز عنده صحيح لانه ظهر انه لم يثبت
به قبل الحكم حكم لم يكن واذا لم يكن له اثر زايد علي ما كان قبله كان كالمعدوم ونظر فيه في البحر بان
سلب الفايدة مطلقا غير صحيح لانه يصح الحكم به ويحل للفقير ان يا كل منه ويثاب ويتبع شرطه
ويصح نصب المتولي عليه وقوله فقول من اخذ بظاهر هذا اللفظ صحيح غير صحيح لان ظاهره
عدم الصحة اصلا ولم يقل به احد والا لزم ان لا يصح الحكم به وعندهما هو حبس العين علي حكم
ملك الله تعالي وسببه كما في الفتح ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحيا وفي الاخرة
بالتقرب الي رب الارباب تعالي وتقدس ومحله المال المتقوم وشرطه اهلية التبرع من كونه حرا
مكلفا وان يكون منجزا غير معلق لما انه لا يصح تعليقه واما اضافته فتصح كما في جامع الفصولين
كقوله وقفت داري عند الحاجة اذا جا غد وغير خلف ان التعليق بالكاين تنجيز فلو
قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر انها في ملكه وقت التكلم كانت
وقفا وفي منية المفتي ضاع له شي فقال ان وجدته فلله علي ان اقف ارضي هذه فوجده
فعليه ان يقف علي من يجوز دفع الزكاة اليه صح الوقف ولا يخرج عن عهدة النذر انتهي وفي
البزازية تعليق كل ما لا يحلف به لا يصح والوقف مما لا يحلف به فاندفع النذر لانه مما يحلف
به انتهي وان لا يكون محجورا بسفه او دين كذا اطلقه الخصاف قال في الفتح وينبغي انه لو
وقف السفيه علي نفسه ثم الجهة لا تنقطع ان يصح علي قول ابي يوسف وهو الصحيح عند المحققين
وعند الكل اذا حكم به حاكم ورده في البحر بانه تبرع وهو ليس من اهله ويمكن ان يجاب عنه بان
عدم اهليته للتبرع يبقي علي غيره لا علي نفسه كما هنا واستحقاق له انما هو بعد موته ولو
وقف باذن القاضي علي ولده صح عند البلخي خلافا لابي القاسم الصفار وان لا يذكر معه
اشتراط بيعه وصرف الثمن الي حاجته فان قاله لم يصح الوقف في المختار كما في البزازية
وان لا يذكر فيه خيار شرط معلوما كان او مجهولا عند محمد واختاره هلال وقال ابو يوسف
ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط وقال ابن خالد السمتي الشرط باطل اتفاقا وان
لا يكون موقتا بشهر او سنة وفصل هلال بين ان يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل
او لا فلا وظاهر الخانية اعتماده وان يكون مملوكا حتي لو غصب ارضا فوقفها ثم اشتراها
لا يكون وقفا منه اما لو اجازه المالك جاز وهذا هو وقف الفضولي وقالوا لو وقف المريض
المديون الذي احاط الدين بماله نقض الوقف وبيع للدين اما الصحيح المديون كذلك
فوقفه لازم لا ينتقض ان كان قبل الحجر اتفاقا كذا في الفتح يعني حيث توفرت شروطه وكذا

مطلب شرط اهلية التبرع وان يكون منجزا او مضافا وان لا يكون محجورا بسفه او دين الخ

مطلب وان لا يذكر معه اشتراط بيعه

مطلب لو غصب ارضا فوقفها ثم اشتراها لا يكون وقفا ولو اجازه المالك جاز

مطلب لو وقف المريض المديون

الراهن

الراهن لو وقف المرهون المسلم وكان معسرا ابطل القاضي الوقف وباعه فيما عليه كما في الاسعاف
ويتفرع علي هذا الشرط عدم جواز وقف الاقطاعات الا اذا كانت الارض مواتا او ملكا للامام
فاقطعها رجلا واغلب اوقاف الامرا بمصر انما هي اقطاعات يجعلونها مشتراة صورة من وكيل
بيت المال والله اعلم بحقايق الاحوال وكذا عدم جواز وقف المرتد من ردته ان قتل علي ذلك او مات
لان ملكه يزول زوالا موقوفا بخلاف المرتدة ولو ارتد المسلم بطل وقفه ذكره الخصاف
وان يكون معلوما حتي لو وقف شيا من ارضه ولم يسمه لا يصح ولو بين بعد ذلك وكذا لو قال وقفت هذه
الارض وهذه نعم لو وقف جميع حصته من هذه الارض ولم يبين السهام جاز استحسانا ولو قال وهو ثلث
جميع حصته من هذه الارض ولم يتم الدار فاذا هو النصف كان الكل وقفا كما في الخانية وبقي من
الشروط ان يكون المحل قابلا وهو كونه عقارا او منقولا تبعا ولو مستقلا فعن الثاني انه لا يجوز
والصحيح ما عن محمد وهو جواز ما جري فيه التعارف كالمصاحف والكتب ونحوها وذكر الناطفي
عن زفر جواز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون قيل كيف يصنع بالدراهم قال يدفعها
مضاربة وكذلك يبيع المكيل والموزون بالدراهم او الدنانير ويدفعها مضاربة ويتصدق بالفضل
قيل فعلي هذا ينبغي ان يجوز اذا قال وقفت هذا الكر علي ان يقرض لمن لا بذر له من الفقرا
ليزرعه ثم يوخذ منه البذر فان حصد واخذ ودفع لغيرهم كذا في الاسعاف ومقتضي ما مر عن محمد
عدم جواز ذلك في الاقطار المصرية لعدم تعارفه بالكلية نعم وقف الدراهم والدنانير
تعورف في الديار الرومية ومن المنقول البنا وقد ذكر البقالي اختلافا في جواز وقفه بدون
الارض وعن محمد انه وقفه في ارض لو وقف علي الجهة التي وقفت عليها الارض جاز وذكر الخصاف
ان وقف حوانيت الاسواق يجوز ان كانت الارض باجارة في ايدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان
عنها انتهي وبه عرف جواز وقف البنا علي الارض المحتكرة وفي منية المفتي حانوت لرجل في ارض
وقف فابي صاحبه ان يستاجرها الارض باجر المثل فان كانت العمارة لو رفعت يستاجر باكثر
مما يستاجره فانه يومر برفع العمارة والا يترك في يده بذلك الاجر انتهي وبه عرف حكم الزيادة
في الارض المحتكرة ومن الشروط ايضا ان يكون قربة في ذاته وعند المتصرف فلا يصح وقف
المسلم او الذمي علي البيعة او علي فقرا اهل الحرب بخلاف الوقف علي فقرا اهل الذمة وفي فقرا المجوس
خلاف حكاه في القنية واختلف الشيخان في اشتراط كونه مفرزا مسلما مذكورا فيه التابيد او
ما يقوم مقامه خاليا عن اشتراط الواقف الانتفاع بشي منه قال محمد لا بد من ذلك وقال ابو
يوسف لا يشترط شي من ذلك واجمعوا علي اشتراط التابيد المعنوي نص علي ذلك المحققون
وركنه الالفاظ الخاصة كارضي هذه صدقة موقوفة موبدة علي المساكين ولا خلاف
في ثبوته بهذا حيث توفرت الشروط وفي قوله موقوفة فقط لا يصح الا علي قول الثاني ورده
هلال بان الوقف يكون علي الغني ايضا ولم يعين فبطل لكن قال في التمهيد مشايخ بلخ يفتون
بقول ابي يوسف ونحن نفتي به ايضا للعرف وبه اندفع الرد فان العرف اذا كان يصرف
للفقرا كان كالتنصيص عليهم كما لو قال وقفت علي الفقرا بخلاف محبوسة او حبس ولو كان

مطلب لو ارتد المسلم بطل وقفه

مطلب وقف الدراهم والطعام [illegible]

مطلب اجمعوا علي اشتراط التابيد المعنوي

مطلب ارضي موقوفة يصح علي قول الثاني [illegible]

في حبسه مثل هذا العرف يجب ان يكون كموقوفة ولو قال للسبيل ان تعارفوه وقفا موبدا
كان كذلك والا فسبيل فان قال اردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه او معنى صدقة كان
نذرا يتصدق بها او بثمنها ولو لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل ومنها لو قال جعلتها وقفا
ان تعارفوه كانت وقفا والا فسبيل فان اراد الوقف فهو وقف او الصدقة فهي نذر وهذا
عند عدم النية لانه ادنى فاثباته به عند الاحتمال اولى ولم يذكر في هذا انها تكون ميراثا
ولا شك انها فيهما عند عدم النية تكون نذرا فان مات ولم يتصدق بشيء كانت ميراثا
ولو قال هي صدقة او تصدقت بارضي هذه على المساكين لا تكون وقفا بل نذرا وحكمه
مر ولو زاد موقوفة كانت وقفا لانتفا احتمال النذر بموقوفة وكذلك حبس صدقة او صدقة
محرمة بتلا ومحرمة بمنزلة وقف وهي معروفة عند اهل الحجاز ولو قال موقوفة لله تعالى
لانه كقوله صدقة موقوفة وفي الاسعاف لو قال موقوفة على وجه الخير او البر كانت
وقفا على المساكين واعلم ان الوقف قد يكون لازما وهو المنذور كان قدم ولدي
فلله علي ان اقف هذه الدار فقدم فانه وقفها على من لا يجوز دفع الزكاة اليهم جاز في الحكم
وبقي نذره وان على غيرهم سقط وصح النذر به لانه من جنسه واجبا وانه يجب على الامام
ان يتخذ للمسلمين مسجدا من بيت المال او من مالهم ان لم يكن بيت مال ولا يكون قربة الا
بالنية من الاهل والا كان مباحا ولهذا عرف صفته وحكمه ملحوظ في تعريفه **والملك** اي
ملك العين الموقوفة **يزول** عن ملك الواقف **بالقضا** وطريقه ان يسلمه الى المتولي ثم
يظهر الرجوع فيخاصمه الى القاضي فيقضي بلزومه فينفذ لانه قضاء في فصل مجتهد فيه
كذا قالوا والظاهر ان هذا لا يتعين طريقا على قول ابي يوسف بل لو باعه فشهدوا عليه
بالوقفية فحكم بلزومه نفذ وهذا لان الدعوى فيه غير شرط على الصحيح لان حكمه
التصدق بالغلة وهو حق الله تعالى ولذا قلنا لو باع ارضا ثم ادعى انه وقفها
واقام بينة تسمع لا لصحة الدعوى بل لما قلنا حتى لو لم يكن له بينة لا يحلف المدعى عليه
لعدم صحة الدعوى كذا في السراج والمنية وليس القضا به قضا على الكافة بخلاف العتق
حتى لو ادعى انسان الملك فيه بعد القضا قبلت بينته ولا تقبل في العتق كذا في الخلاصة
قيد بالقضا لان حكم المحكم لا يرفع الخلاف في الاصح وللقاضي ابطاله وعلى هذا ما في الاسعاف
من ان الواقف لو كان مجتهدا يرى لزوم الوقف فامضى رايه فيه وعزم على زوال ملكه عنه او
مقلدا سال فقيها فافتى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وان تبدل
راي المجتهد وافتى المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك الظاهر ضعفه وافاد انه لو علقه بموته
كاذا مت فقد وقفت داري على كذا ان ملكه لا يزول به قال في الهداية وهو الصحيح
الا انه تصدق بمنافعه موبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع موبدا فيلزمه اهـ وانما
كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من جواز تعليق الوقف وهو لا يقبل التعليق
بخلاف ما لو قال اذا مت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف

مطلب لو قال جعلتها وقفا

مطلب الدعوى فيه غير شرط على الصحيح

مطلب ليس القضا به قضا على الكافة بخلاف العتق

مطلب لو علقه بموته

نفسه وفي الشرح علق الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا اخرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم
جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الميت باقيا فيه حكما يتصدق منه دايما وان لم يخرج
من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال او يجيز الورثة فان لم يظهر
ولم يجيزوا قسمت الغلة بينهما اثلاثا ثلثه للوقف وثلثاه للورثة وفي الهداية وقف
في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند ابي
حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال وباقي تفاريع
وقف المريض مذكور في الاسعاف والخصاف واودعنا شيئا من ذلك في كتابنا اجابة السايل
باختصار انفع الوسايل **ولا يتم** الوقف **حتى يقبض** شروع في شروطه الخاصة عند محمد وقد
علمت انها اربعة فان قلت هذا مناف لقوله اولا الملك يزول بالقضا اذ مفاده انه
لا يزول بغيره ولو توفرت هذه الشروط قلت الاولى ان يحمل ما قاله اولا على بيان مسئلة
اجماعية هي ان الملك بالقضا يزول اما اذا خلا عن القضا فلا يزول الا بعد هذه الشروط
عند محمد اختاره المص تبعا لعامة المشايخ وعليه الفتوى وكثير من المشايخ اختاروا قول
ابي يوسف وقالوا ان عليه الفتوى ولم يرجح احد قولي الامام وبهذا التقرير اندفع ما في
البحر كيف مشى اولا على قول الامام وثانيا على قول محمد وهذا مما لا ينبغي يعني في المتون الموضوعة
للتعليم وفي غيره يقبل للمتولي لان تسليم كل شيء عنده بما يليق به كما سياتي في اخر الكتاب واثر الخلاف
يظهر فيما لو عزل الواقف القيم لا ينعزل ولو تولاه بنفسه ليس ذلك او مات واوصى كانت
الولاية للقيم لا للوصي عند محمد خلافا لابي يوسف **ويفرز** فلا يجوز وقف المشاع وهذا
الشرط وان كان مفرعا على اشتراط القبض لان القسمة من تمامه الا انه نص عليه ايضاحا
وابو يوسف لما لم يشترط التسليم اجاز وقف المشاع والخلاف فيما يقبل القسمة اما ما لا يقبلها كالحمام
والبير والرحى فيجوز اتفاقا الا في المسجد والمقبرة لان بقا الشركة يمنع الخلوص لله ولا خلاف
ايضا ان الارض لو كانت بين رجلين فوقفاها على بعض الوجوه ودفعاها الى وال يقوم عليها جاز
لوجود القبض من الوالي في الكل جملة واحدة ولو استحق جز غير معين بطل الوقف في الباقي عند
محمد بخلاف ما لو رجع الواهب في البعض لان الشيوع طارئ **ويجعل اخره لجهة** اي جهة قربة
لا تنقطع بيان لاشتراط التابيد فيه وقد قيل انه شرط اجماعا غير انه عند الثاني لا يشترط ذكره
لان لفظة الوقف والصدقة منبية عنه حتى لو وقف على ولده وولد ولده ونسلهم ابدا يصح
عنده فاذا انقرضوا كانت للفقرا قال في الهداية وهو الصحيح وعند محمد يشترط ذكره فلا يصح وقد
ان التابيد معنى شرطا اتفاقا كما نص عليه المحققون ولو وقف على نسل زيد ان ذكر جماعة باعيانهم
لا يصح عند ابي يوسف ايضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين
لجعله اياه وقفا على الفقرا الا ان يدعى انه فرق بين قوله ارضي هذه موقوفة وبين قوله
موقوفة على ولدي فصح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقرا
عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يفيد العرف كذا في الاسعاف واذا عرف هذا فما في

مطلب وقف المريض ... الوقف

مطلب الشروط

مطلب

مطلب لو وقف على نسل زيد الخ

منا ٢

مطلب وقف على رجل بعينه

الاجناس عن الثاني لو وقف على رجل بعينه فاذا مات رجع الوقف الي ورثة الواقف وعليه الفتوى
علله في المبسوط بان اشتراط العود الي الورثة الواقف عند زوال الحاجة الموقوف عليه لا يفوت
موجب العقد عنده فاما عند محمد التابيد شرط فاشتراط عوده يبطل هذا الشرط فيكون مبطلا
للوقف الا ان يجعل ذلك وصية بعد موته على ان التابيد ليس بشرط رواية عنه ضعيفة كما قد
علمته والله الموفق وصح وقف العقار وهو الارض مبنية او غير مبنية ويدخل البنا تبعا
كذا في الفتح وفي القاموس العقار الضيعة وهو المناسب لقوله ببقره واكرته بفتح
الهمزة والكاف جمع اكار الحراثون كذا في الفتح وقيل الاكار الزراع وهو قريب من الاول
وتدخل الاشجار في وقف الارض وكذا الشرب والطريق استحسانا دون الثمرة القائمة
وقته وان لم تؤكل كالرياحين ولو قال بحقوقها وجميع ما فيها ومنها الا انه يلزمه التصدق
بها على وجه النذر استحسانا ولا يدخل الزرع الا ما كان له اصل لا يقطع في سنة والحاصل
ان كل شجرة تقطع غير داخلة وما لا تقطع في سنة تدخل فيدخل اصول الباذنجان
وقصب السكر ويدخل في وقف الحمام القدر وملقى سرقينه ورماده ولا يدخل مسيل ماء
الارض مملوك او طريقه كذا في الفتح وفي منية المفتي جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فلورثته
ان يقطعوا الاشجار انتهى قال في الفتح جعلت نخلة كرمي وقفا صار الكرم مع النخلة وقفا
فرع اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغنا بشهرتها
عن تحديدها وهو ظاهر في انها لو لم تكن مشهورة فلا بد من تحديدها وفي منية المفتي
قال جعلت نخلة كرمي وقفا صار الكرم مع النخلة وقفا وفي القنية وقف ضيعة يذكر
حدود المستثنيات من المقابر والطرقات والمساجد والحياض العامة ثم رقم لا بد من
ذكر حدودها ثم رقم ان امكن ثم رقم بانه لا يصح بدون التحديد وفي الخلاصة شهدا
انه وقف ارضه ولم يحدداها لنا ولكنا لا نعرفها ارضه لا تقبل شهادتهما ولو قالا لا نعرف
له غيرها تقبل له ارضا اخرى لا يعلمان بها وفي قوله واكرته ايما الي ان العبيد لا يصح وقفهم

مطلب لا يصح وقف العبيد

الا تبعا للعقار واليه يشير قول صاحب الهداية لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود
فانه لو وقف دارا فيها عبد وجعل العبد تبعا لها لا يصح وفي الخلاصة يجوز وقف الغلمان
والجواري على مصالح الرباط واذا صح الوقف كان حكمه حكم الرقيق من انه لا يزوج نفسه
بلا اذن وظاهر قوله في البزازية لو زوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبده لا يجوز
ولو من امة الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة يفيد ان المتولي ليس له ذلك بالاولي ولما
الامة في الظاهر انه لا يملكه الا باذن الحاكم ولو جنى فعلي المتولي اختيار الاصلح من الدفع
او الفدا ولو فداه باكثر من ارش الجناية كان متطوعا في الزايد وفي البزازية جناية عبد

مطلب جناية عبد ...

الوقف في مال الوقف ولو قتل عمدا لا قصاص فيه انتهى بل يجب قيمته يشتري بها المتولي
عبدا ليصير وقفا كما لو قتل خطا ونفقته في بيت مال الوقف وان لم يشترطها الواقف
ولو مرض الا اذا قال لعلتهم فيها فلا يعطى المريض ولو باع العاجز واشتري بثمنه

مطلب وقف على اولاد فلان واولاد اولاده

عبد امكانه جاز كذا في الاسعاف فرع وقف عقارا على مسجد او مدرسة بعين مكانا
لبنائهما قبل ان يبنيهما اختلف المتاخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الي الفقرا الي ان
يبني فاذا بنيت ردت اليها الغلة اخذا من الوقف على اولاد فلان ولا اولاد له حكموا
بصحته وتصرف غلته الي الفقرا الي ان يولد لفلان كذا في الفتح وينبغي انه لو وقفه
على مدرسة يدرس فيها المدرس مع طلبته فدرس في غيرها لتعذر التدريس فيها ان
تصرف المعلوم له بدون الفقرا كما هو الواقع في الديار الرومية وصح وقف مشاع قضي
بجوازه لانه قضا في فصل مجتهد فيه ولو كان حنفيا اعتمد قول ابي يوسف لما علمت من ترجيحه
وقد قالوا اذا كان في المسئلة قولان مرجحان جاز القضا والافتا باحدهما وصح ايضا
منقول فيه تعامل للناس خصه لانه محل الخلاف اعلم ان وقف المنقول تبعا جائز وقد
مر ومقصودا كالكراع والسلاح اي الخيل ويدخل في حكمه الابل لان العرب يجاهدون
عليها وكذا السلاح يحمل عليها كذا في الهداية وفي المجتبى المراد به الخيل والحمير والبغال
والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون معدا للقتال
وما في الهداية اولي لقولهم لا خلاف بين الشيخين في جواز وقف هذين للاثار المشهورة
في ذلك والقياس ان لا يجوز لانتفا التابيد والاخبار انما وردت في الة الجهاد ولا اختصاص
ما عدا الخيل والابل ليس له عادة واما ما فيه تعامل فعن محمد جوازه ايضا كالفاس والمر
والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف لان القياس قد
يترك بالتعامل ايضا كما في الاستصناع وعليه عامة فقها الامصار وقدمنا انه الصحيح وبه
عرف ان وقف الحمير والبغال والثيران لا يجوز اذ لا اثر في ذلك ولا تعامل واختلفوا في وقف

الكتب والفتوي على جوازه كما في الخانية وفي الخلاصة وقف مصحفا على اهل مسجد لقراة
القران ان كانوا يحصون جاز وان وقف على المسجد جاز ويقرا في ذلك الموضع وذكر في موضع
اخر لا يكون مقصورا على هذا المسجد وبهذا اعرف حكم نقل كتب الاوقاف من محالها للانتفاع

مطلب عدم نقل كتب الاوقاف من محالها

بها والفقها بذلك مبتلون فان كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها
ولا سيما اذا كان الناقل ليس منهم وان على طلبة العلم وجعل مقرها في خزانته التي في مكان
كذا ففي جواز النقل تردد وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراة ليس له بعد ذلك
ان يدفعه الي اخر من غير تلك المحلة للقراة يوافق الاول ما ذكر في موضع اخر هذا اما
ظهر بعد الفحص عن المسئلة قال في الفتح وقد زاد بعض المشايخ اشيا من المنقول على ما قاله
محمد لما راوا من جريان التعامل فيها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها وسمنها
يعطي لابنا السبيل قال ان كان ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون جائزا
وقدمنا وقف الدراهم والمكيل والموزون ومن فروع وقف المنقول وقف دار فيها حمامات
يخرجن ويرجعن تدخل في وقفه الحمامات الاهلية قال الفقيه هو كوقف الضيعة مع
الثيران وفي البزازية وقف الاكسية على الفقرا جائز ويدفع الي الفقرا في الشتا ثم يرد وثما

[illegible]

الي المتولي بعد الشتا قال في البحر وما ارمن صريح بجما وقف السفينة ولا شك في دخولها
تحت المنقول الذي لا تعامل فيه وقد وقعت حادثة هي ان المستاجر لدار الموقوفة
المشتملة علي الاشجار المثمرة هل له ان ياكل من اثمارها واذا لم يعلم شرط الواقف فيها والظاهر
انه اذا لم يعلم شرط الواقف ليس له الاكل وانما يبيعها المتولي ويصرفها في مصالح الوقف
وقد يستانس لذلك بما في الحاوي وما غرس في المساجد من الاشجار المثمرة ان غرس للسبيل
وهو وقف العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين ان ياكل منها وان غرس للمسجد لا يجوز
وصرفها الي مصالح المسجد الاهم فالاهم كساير الموقوف وكذا ان لم يعلم غرض الغارس انتهى
فرع مهم من حوادث الفتاوى له دار كبيرة فيها بيوت وقف بيتا منها علي عتقة فلان
والباقي علي اولاده وذريته ونسله وعقبه ثم علي عتقايه فان الوقف بعد الاولاد الي
العتقا هل يدخل من خصه بالبيت في الثاني ام لا حكم بعض الموالي بعدم دخوله تمسكا بما في
هلال وقف ارضه وجعل غلتها نصفين النصف منها للفقرا والمساكين والنصف الاخر لفقرا
قرابته فاحتاج فقرا قرابته لان الذي سماه لهم لا يكفيهم انعطيهم مما جعله للفقرا قال
لا لان الواقف سمي لهم شيا معلوما فلا اريد عليه وكذلك لو جعل النصف من غلة لولده
والاخر للفقرا فاحتاج ولده لعدم كفاية النصف له لا يعطي من نصف الفقرا وهكذا ذكر
الناطفي وحكم المولي الثاني بعدم دخوله تمسكا بما في الذخيرة والمحيط البرهاني لو جعل
نصف غلة ارضه لفقرا قرابته بعده والنصف الاخر للمساكين فاحتاج فقرا قرابته هل
يعطون من نصف المساكين قال هلال لا وهو قول ابرهيم بن خالد السمتي وقال ابرهيم
ابن يوسف وعلي بن احمد الفارسي وابو جعفر الهندواني يعطون وفي الخانية اوصي لرجل
بمال وللفقرا بمال والموصي له محتاج هل يعطي له من نصيب الفقرا اختلفوا قال محمد بن
مقاتل وخلف بن شداد يعطي وقال ابرهيم النخعي والحسن بن زياد لا يعطي والاول اصح انتهى
وهذا ملخص رسالة كبيرة لمولانا قاضي القضاة علي جلبي وضعها حين نقض حكم مولانا محمد شاه
بادرنه وكلاهما رد علي صاحبه وقد علمت ما هو المعتمد فاعتمده والله الموفق ولا يملك الوقف
بعد ما صح باجماع الفقها فلا يباع ولا يوهب ولا يرهن فلو سكنه المرتهن قال بعضهم عليه اجرة
المثل وان لم تكن الدار معدة للاستغلال وكذا لو سكنه المشتري من المتولي فجا الثاني وادعي
به علي المشتري وابطل القاضي البيع وسلم الدار الي الثاني كان عليه اجر المثل كذا في الخانية
وفي القنية سكنها ثم بان انها وقف او لصغير يجب اجر المثل انتهى ولو هدم المشتري البنا
فان شا القاضي ضمن البايع قيمته او المشتري فان ضمن البايع نفذ البيع لا لان ضمن المشتري
غير ان المشتري يملك البنا بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم كذا في المحيط
وما في الخلاصة احتاج الواقف الي الوقف يرفع الامر الي القاضي حتي يفسخ ان لم يكن مسجلا
وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساده باعه الموقوف عليه لضرورة وقضي
القاضي بصحة البيع ينفذ قال في البحر محمول علي وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله لم

يكن

مطلب لو هدم المشتري البنا

يكن مسجلا اي محكوما به ومع ذلك الحمل فهو محمول علي قول الامام المرجوح وعلي قولهما المفتي به لا يجوز
بيعه قبل الحكم بلزومه ولو قضي بذلك قاض حنفي كان باطلا وما افتي به قارئ الهداية من صحة
الحكم بيبيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول علي ان القاضي مجتهد او سهو واعلم ان هذا الاطلاق
يفيد منع الاستبدال مطلقا حيث لم يكن ثمة شرط ويوافقه ما في الخانية لو كان الوقف مرسلا
لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له ان يبيعها ويستبدل بها وان كانت ارض الوقف سبخة
لا ينتفع بها وفي الخلاصة فيم خاف من السلطان او من وارث تغلب علي ارض وقف يبيعها ويتصرف
بثمنها قال الشهيد والفتوي انه لا يبيع ويوافق هذا قول السرخسي بعد ما ذكر مسيلة وهذا انتهى
خطا من يجوز الاستبدال وقد كان ظهير الدين يفتي بجوازه ثم رجع ونقل صدر الشريعة ان
ابا يوسف يجوز الاستبدال بغير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد
راينا فيه من الفساد ما لا يعد ولا يحصي فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الي ابطال اوقاف
المسلمين وفعلوا ما فعلوا وفي فتح القدير الاستبدال ان كان لا عن شرط فان كان لخروج الوقف
عن انتفاع الموقوف عليهم به فينبغي ان لا يختلف فيه كالصورتين المذكورتين لقاضي خان يعني
ما لو غصب ارض الوقف غاصب واجري عليها الما حتي صارت بحرا لا تصلح للزراعة يضمن قيمتها
ويشتري بها ارضا اخري فتكون وقفا مكانها والثانية ارضا لوقف اذا قل نزلها بحيث لا تحتمل
الزراعة ولا تفضل غلتها من مونتها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بارض اخري وان كان
لا لذلك بل اتفق انه امكن ان يوخذ بثمن الوقف ما هو خير منه مع كونه منتفعا به فينبغي ان لا
يجوز لان الواجب ابقا الوقف علي ما كان عليه دون زيادة اخري ولعل محمل ما في السير الكبير
من ان استبدال الوقف باطل هذا الاستبدال انتهى وهذا انما ينبغي اعتماده وشرط في الاسعاف
ان يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل زاد في البحران يكون البدل عقارا
لا دراهم ودنانير لما في فتاوي قارئ الهداية حين سيل عن صورة الاستبدال وهل هو قول ابي
حنيفة او اصحابه فقال اذا تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وثم من يرغب فيه ويعطي بدله
ارضا او دارا لها ريع يعود نفعه الي جهة الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول ابي يوسف
ومحمد وان كان للوقف ريع ولكن يرغب انسان في استبداله ان اعطي مكانه بدلا اكثر
ريعا منه في صقع احسن من صقع الوقف جاز عند القاضي ابي يوسف والعمل عليه والا فلا
يجوز انتهى ورايت بعض الموالي يميل الي هذا ويعتمده وانت خبير بان المستبدل اذا كان هو
قاضي الجنة فالنفس به مطمينة ولا يخشي الضياع معه ولو بالدراهم والدنانير والله الموفق
وقد اوضحنا المسيلة باكثر من هذا في كتابنا اجابة السايل باختصار انفع الوسايل فعليك به
مستغفرا لمولفه هذا ولو اشتري المتولي من غلة الوقف مستغلا كان له بيعه في الصحيح كما في
الخانية وافاد في القنية انه لا يملك الشرا الا باذن القاضي ولا يقسم اي الموقوف بين
مستحقيه وان وقف علي اولاده لان حقهم انما هو في الغلة لا في العين وهذا بالاجماع كما
نقله غير واحد وقد افصح عن هذا في القنية حيث قال ضيعة موقوفة علي الموالي فلهم

مطلب لو قضي قاضي حنفي بالقول المرجوح كان باطلا الخ

مطلب ينبغي اعتماد هذا

قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك وعلى هذا تتفرع ما في الخصاف وقف دارة
على سكنى قوم باعيانهم او على ولده ونسله ما تناسلوا فان انقرضوا تكرى وتوضع غلتها
للمساكين ليس لاحد منهم اجارتها ولو زادت على قدر حاجة سكناه وله الاعارة لا غير
ولو كانت الاولاد ذكورا واناثا وفي الدار مقاصير كان له ان يسكن بزوجته وهي
بزوجها وان لم يكن فيها ذلك لا يستقيم ان تقسم ولا ان تقع فيها مهاياة وبهذا يعرف انه
لو سكن بعضهم فلم يجد الآخر موضعا يكفيه لا يستوجب الآخر اجرة حصته على صاحبه
بل ان احب ان يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة او زوج فعل والا ترك له
المتضيق وفي القنية احد الشريكين اذا استعمل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه
اجر حصة الشريك سواء كان وقفا على سكناهما او للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم
للآخر على الشريك اذا استعمله كله وان كان معدا للاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل
الوقف ان يقول للآخر انا استعمله بقدر ما استعملته لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة
قال في البحر فعلى هذا قول الخصاف لا يستوجب الآخر اجرة معناه قبل السكنى لو طلب ان
يجعل عليه شيئا اما بعد السكنى فالاجرة واجبة وعندي ان هذا سهو لاختلاف الموضوع
وذلك ان ما في القنية فيما اذا استعمله بالغلبة وما في الخصاف فيما اذا لم يجد الآخر
موضعا يكفيه فتدبره وفي الاسعاف لو قسمه الواقف بين اربابه ليزرع كل واحد منهم
نصيبه ويكون المزروع له دون شركائه يتوقف على رضاهم ولو فعل اهل الوقف ذلك
فيما بينهم جاز ولمن ابى منهم بعد ذلك ابطاله **ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط** لثبوته اقتضاء
وذلك لان قصده صرف الغلة ابدا ولا يبقى ذلك الا بالعمارة فيثبت بغلته لانه لو لم يكن
له غلة ان كان الوقف على قوم لا يحصون لا يؤاخذون بها لعدم تعينهم وان كان على رجل
بعينه او رجال وبعده للفقراء فهي في ماله ما دام حيا فاذا مات فمن الغلة ثم العمارة المستحقة
عليهم انما هي بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التي عليها فاما الزيادة فليست بمستحقة
فلا تصرف في العمارة الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند آخرين
تجوز الزيادة والاول اصح وفي الخانية احتاج الوقف الى العمارة وثم وجه من وجوه البر
لو صرفت الغلة الى المرمة يفوت ان كان في تأخير المرمة الى الغلة الثانية ضرر بين صرف
الغلة اليها والا فالى ذلك البر كفك الاسارى واعانة الغازي المنقطع انتهى وفي الذخيرة
لو فرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئا فانه يضمن حصة الخراج لانه مقدار
الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم
ذلك ضمن قال في البحر وينبغي انه لا رجوع له لانه ملكه بالضمان فتبين انه دفع من مال نفسه
كمودع الابن اذا انفق على الابوين بغير اذن من مالك او حاكم انتهى واقول فيه نظر بل ما دام
المدفوع قائما في يده له الرجوع فيه لا ما اذا هلك اذ قصاراه الامر انه هبة ومنها لنا الرجوع
ما دامت العين قائمة بلا تراضي او بقضاء القاضي الا لمانع فتدبره وفي الفتح وتقطع الجهات

مطلب وقف دارة

مطلب احد الشريكين استعمل الوقف كله بالتغلب بدون اذن الآخر الخ

مطلب لو قسمه الواقف بين اربابه

الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من
الواقف فهو كاحد المستحقين فيقطع ايضا الا ان يعمل فيأخذ قدر اجرته وافاد في البحر ان مما يخاف
بقطعه الضرر البين الامام والخطيب فيعطيان المشروط لهما اما المباشر والشاد اذا عملا زمن
العمارة فانما يستحقان بقدر اجرة عملهما لا المشروط واقول الظاهر ان الامام والخطيب
ليسا قيد ابل المؤذن والوقاد والفراش والملاكذلك ثم الذي ينبغي ان يراد بالضرر البين الخطب
فقط بشرط ان يتحدوا في البلد كمكة والمدينة ولو لم يوجد من يخطب حسبة باذن الامام او نائبه
والله الموفق هذا وامام يقدم من المستحقين بعد العمارة على غيره فقد بينه في الحاوي
القدسي حيث قال ما لفظه والذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف ذلك ام لا
ثم ما هو اقرب للعمارة واعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم بقدر كفايتهم
ثم السراج والبساط هذا اذا لم يكن معينا فان كان معينا يدخل في الامام الخطيب لانه
امام الجمعة وينبغي ان يلحق بهؤلاء المؤذن والميقاتي والناظر وكذا الشاد والكاتب والجابي
زمن العمارة كذا في الاشباه وهذا يخالف المنقول لكلامهم كما مر بل الناظر وغيره زمن العمارة
اذا عملا كان له اجر مثله كما جرى عليه في البحر وهو الحق بقي ان ظاهر ما في الحاوي تقديم من ذكر
ولو شرط الواقف الاستواء وعند الضيق ونازعه بعض الموالي بقول الحاوي هذا اذا لم
يكن معينا **ولو كان الموقوف** **دارا فعمارته على من له السكنى** واحدا كان او متعددا كما
علمت لان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي القنية بنى واحد من
اولاد اولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وجصص البعض فطلب الحظ
منه حصته ليسكن فيها فمنعه منها حتى يدفع اليه حصة ما انفق فيها ليس له ذلك والتطيين
والجص صار تبعا للوقف وكلامهم كثيرة يعطي ان من له الاستغلال لا عمارة عليه لانه ليس له السكنى
بخلاف من له السكنى ولذا قال في الفتح وليس للموقوف عليهم الدار السكنى بها بل الاستغلال كما انه
ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال انتهى ولو سكن الموقوف عليه الدار هل يجب عليه الاجر
قال في البحر لم ار ه والذي يظهر انها اذا احتاجت الى الترميم وجبت فيأخذها المتولي
ليعمرها والا فلا لعدم الفائدة اقول ولو كان الموقوف عليه متوليا ينبغي ان يجبره
القاضي على عمارتها مما وجب عليه من الاجر فان لم يفعل نصب متوليا يعمرها وفي التتارخانية
لو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مؤنتها واصلاحها فيما لا بد
له منه فالوقف جائز مع هذا الشرط قال في البحر وظاهره انه يجبر على عمارتها وفيما سبق
ان الموقوف عليه السكنى كذلك واقول الظاهر انه لا يجبر وسيأتي قريبا ما يؤيده
ولو ابى اي امتنع **او عجز** عن عمارتها **عمر الحاكم باجرتها** اي اجرها الحاكم منه او من غيره
وعمرها بالاجرة ثم ردها بعد ذلك اليه رعاية للحقين قال في الهداية ولا يجبر الممتنع
على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون
امتناعه رضا منه ببطلان حقه لانه في حيز التردد انتهى وانت خبير بان هذا باطلاقه

لعله لا الاستغلال

يشمل ما لو شرط الواقف عليه المرمة لانها حيث كانت عليه كان في اجارته اتلاف ماله وبهذا انفهم ما مر ورد لكلام المص أن اجارة الموقوف عليه غير صحيحة عللها الشارح بانه غير ناظر ولا مالك ومن ثم قال في جامع الفصولين الدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يفتي انتهى وظاهره انه لو كان ناظرا ملك الاجارة والدعوى فان ابى اجرها الحاكم بقي هل له ولاية الاجارة مع عدم ابايه بحكم الولاية العامة جزم في الاشباه والنظائر بانه ليس له ذلك اخذا مما افتى به الشيخ قاسم من انه لو شرط التقرير للناظر ليس لغيره ولاية ذلك ولو كان قاضيا ويدل لها عليه ما في القنية القاضي لا يملك التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوبه وسكت كثير عن حكم العمارة من المتولي والقاضي وفي المحيط فان اجر القيم وانفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وملك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا الدار بدل المنفعة تكون له والقيم انما اجر لاجله انتهى ومقتضاه انها تورث عنه لو مات قال في الفتح ولو لم يرض بالعمارة ولم يجد القاضي من يستاجرها لم ار حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى ان تصير نقضا في الارض كوما تسفوه الرياح وخطر لي انه يخيره القاضي بين ان يعمرها فيستوفي منفعتها وبين ان يردها الى ورثة الواقف قال في البحر وهو عجيب لانه لا يستند لها حاج قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي ذكره في الذخيرة واما عوده الى الواقف او الى ورثته فقد قدمنا ضعفه واعلم ان المسجد اذا خرب وكان في محلة عامرة وليس له ريع يعمر منه قال في الفتح يجب عمارته من بيت المال لانه من حاجة المسلمين **ويصرف** الحاكم ومعلوم ان المتولي له ذلك ايضا وبه صرح في الحاوي **نقضه** بالضم البناء المنقوض وعن المغربي انه بالكسر لا غير كذا في المغرب اي يصرف ما انهدم من بناء الوقف وآلته **الى عمارة ان احتاج** العمارة اليه بان احضرت المؤن اولان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع فيؤخره للاحتياج والا فيبا لانهدام لتحقق الحاجة فلا معنى للشرط حينئذ نبه عليه في الفتح والحقه في البحر وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع وصرف ثمنه الى المرمة صرفا للبدل الى مصرف المبدل كذا في الهداية وهو ظاهر في ان بيعه حيث امكن اعادة عينه لا يجوز وهل يفسد البيع او يصح مع اثم المتولي قال في البحر لم اره وينبغي الفساد **والا** اي وان لم يحتج اليه **حفظه للاحتياج** هذا اذا لم يخف عليه الضياع فان خاف باعه وامسك ثمنه لعمارته عند الحاجة كذا في الحاوي **ولا يقسمه** اي النقض **بين مستحقي الوقف** لان حقهم انما هو في المنافع لا في العين وكذا لا ينبغي ان لا يقسم ثمنه ايضا لو باعه لما قلنا **ولو جعل الواقف غلة الوقف لنفسه** ويعرف منه صحة اشتراط بعضها بالاولى لا فرق بين كونه معينا كالنصف والربع او لا كقوله على ان تقضى منه ديوني وما فضل بعد ذلك يكون للفقراء **او جعل الولاية** اي ولاية الوقف **اليه صح** اما الاول فهو قول ابي يوسف وعليه الفتوى

لا

لما رواه المشايخ انه عليه الصلاة والسلام كان ياكل من وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط للاجماع على انه اذا لم يشترط ذلك لا يحل له وانما الاختلاف مع الشرط فقال ابو يوسف يحل ومحمد لا يحل قيل الخلاف مبني على اشتراط التسليم الى المتولي شرطه محمد فمنع اشتراط الغلة لنفسه لانه لا ينقطع حقه منه وما شرط القبض الا لينقطع حقه ولم يشترطه ابو يوسف فجوزه وقيل بل مسئلة مبتدأة قال في الفتح وهذا اوجه ولو شرط الغلة لامهات اولاده ومدبريه ما داموا احياء فاذا ماتوا كان للفقراء رجح في الهداية والمجتبى انه على الخلاف ايضا ورجح غيره انه صحيح بالاتفاق وهو المذكور في عامة الكتب والفرق لمحمد بين هذا واشتراط الغلة لنفسه ان حريتهم تثبت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الاجانب قال الخصاف ولو شرط ان ينفق على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فلما جاءت الغلة باعها وقبض الثمن ثم مات قبل ان ينفق ذلك يكون لورثته وفرع في الهداية على الخلاف ما لو شرط الاستبدال لنفسه جوزه ابو يوسف وابطل محمد الشرط والصحيح قول ابي يوسف واجمعوا انه لو شرط لنفسه في اصل الوقف صح الشرط كذا في الخانية بقي ما لو شرط عدمه ويكون الناظر اذا اهم به معزولا لا يعمله قال الطرسوسي لم اقف عليه وقواعد المذهب تقتضي ان للقاضي ذلك وقد اوضحناه في الاجابة وحذفنا كثيرا من احكام الوقف من هذا الشرح استغناء بما فيها من الاشباع والله الموفق واما الثاني وهو اشتراط الولاية لنفسه فجائز بالاجماع لان شرط الواقف معتبر فيراعى كالنصوص على ان محمدا يسلمه ثم تكون له الولاية لان التسليم شرط عنده وذكر هلال في وقفه فقال وقال اقوام ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لا تكون له ولاية يعني بعض المشايخ قال مشايخنا الاشبه ان يكون هذا قول محمد ولايتا لكيف يكون هذا قول محمد والتسليم شرط عنده لان القول هذا لا ينافي التسليم لانه يمكنه ان يسلمه ثم ياخذه منه وذكر في النهاية انه يحتمل ان يسقط التسليم عنده اذا شرط الولاية لنفسه لان شرطه مراعى كذا في الشرح وتبعه الشيخ قاسم في بعض رسائله بان دعوى الاجماع لا تصح لان المنقول ان اشتراطها يفسد الوقف عند محمد كما في الذخيرة وقوله ان شرط الواقف يراعى كالنصوص مراده انه يجب العمل به كالنصوص وهو خلاف ما قاله العلماء قال شيخ الاسلام قولهم شرط الواقف كنص الشارع اي في الدلالة والفهم لا في وجوب العمل به وقوله غير ان محمدا الخ ممنوع بما نقله في شرح السير وغيره انه بعدما سلمه ليس له ولاية عزله ويستبدل به وقوله يعني بعض المشايخ معترضا بان هلالا ادرك بعض اصحاب ابي حنيفة مات سنة خمس واربعين ومائتين والمشايخ بالاصطلاح يقال على من دونه بزمن الشراح من فسر قول هلال كما ذكره في الذخيرة بان المراد بالولاية ولاية الملك الثابتة قبل الوقف فان شرطها لنفسه كانت له ولا يبيع الوقف كما قال محمد وان لم يشترطها لم يكن له ومن هذا قال مشايخنا الاشبه ان يكون هذا قول محمد وهذا لا يرد الاشكال الذي اورده في النهاية ولفظ الشارح واجاب عنه بقوله لانا نقول على انه مردود بما قدمناه عن السير ولفظ محمد

مطلب شرط الاستبدال لنفسه يجوز على الصحيح

مطلب قولهم ان شرط الواقف كنص الشارع اي في الدلالة والفهم لا في وجوب العمل الخ

في السيرانه لو دفعه الي قيم وشرط انه ان مات القيم قبله فله ان يقيم فيه من احب جاز الشرط فيراعي كشرط اخر ولم يمنع هذا الشرط اخراجه من يده تمام الحبس ولا يبطل بعوده الي يده كيد غيره فقول صاحب النهاية في حل الاشكال تاويل هذا فيما اذا اسلمه الي المتولي وقد كان شرط الولاية لنفسه حتي وقفه كان له الولاية بعد ما سلمه الي المتولي فيه سقطا وهو موت القيم كما قدمته من لفظ محمد والسقا في من نقيضا علي لفظ محمد في كتابه والا في شروح كتابه وما في النهاية لا صحة له ولا لتعليله اما الاول فلما تقدم ان اشتراط الولاية مبطل للحبس واما الثاني فقد قالوا انه ليس كالشرط يراعي انتهي ملخصا واقول في فتاوي قاضيخان ذكر محمد في السير انه اذا وقف ضيعة واخرجها الي القيم لا يكون له ولاية بعد ذلك واراد شيخ الاسلام تقي الدين بن تيمية الحنبلي فانه في موضع اخر عزي هذا الي ابي عبد الله الدمشقي عن شيخه شيخ الاسلام وابو عبد الله هو ابن مفلح الحنبلي وشيخه هو ابن تيمية وهذا كما تري لا يلزم ان يكون رايا للحنفية فالاستدلال به غير قادح واية مانع من انه كنص الشارع في وجوب العمل به فاذا شرط عليه عملا اذا اخذ منه كقراءة او تدريس وجب عليه اما العمل او الترك لمن يعمل حتي لو لم يعمل ولم يترك فينبغي ان لا يتردد في اثمه ولا سيما اذا كانت الخدمة مما يلزم بتركها تعطيل شعيرة من شعاير الاسلام كالاذان ونحوه فتدبره الا اذا كان شرط الولاية لنفسه واما اذا لم يشترط فليس له ولاية بعد التسليم قال وهذه المسئلة بناء علي ان عند محمد التسليم الي المتولي شرط الوقف فلا يبقي له ولاية بعد التسليم الا ان شرط الولاية لنفسه ذكره في الفتح وقال اولا ويبتني علي الخلاف اي في اشتراط التسليم وعدمه ما ذكر من ان الواقف اذا شرط الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه ولاولاده واخرجه من يده وسلمه الي متولي فهذا جايز نص عليه في السير الكبير وفي الاسعاف ذكر هلال والناطفي في ذكر محمد في السير الكبير ان الواقف اذا وقف ضيعة له واخرجها الي القيم لا يكون له الولاية بعد ذلك الا ان يشترط لنفسه انتهي وهذا كما تري صريح في ان اشتراطها صحيح بالاجماع وكون الولاية ولاية الملك بعيد جدا وبه عرف ان سند المنع محمول علي ما اذا لم يشترط لنفسه فلا يصح الاستناد اليه وما ادعاه فيه قدح للمشايخ كصاحب النهاية وتبعه في العناية وفي فتح القدير وغاية البيان ان المشايخ اختلفوا في تاويل ما نقل عن محمد والله الموفق وما في الخلاصة اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولي فعند ابي يوسف الوقف والشرط صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط باطلان يوافق ما حكاه عن الذخيرة لكنه محمول علي انه رواية عن محمد قيد باشتراطه لانه لو لم يشترطها كان له الولاية ايضا عند ابي يوسف وهو ظاهر المذهب خلافا لمحمد بناء علي اشتراط التسليم **وينزع المتولي لو خاينا** اي يجب علي الحاكم نزعه اذا كان غير مامون علي الوقف وكذا لو كان عاجزا نظرا للوقف وصرح بان مما يخرج به الناظر ما اذا ظهر به فسق كشرب الخمر ونحوه كذا في الفتح وكانه لانه قد يصرف مال الوقف فيه فلم يكن مامونا ونحوه كان ظهر انه زان وينبغي انه لو كان يصرف ماله في الكيميا ان يعزل ايضا لما قلنا ومن خيانته امتناعه من العمارة كما في الخصاف ومنها بيعه للوقف بلا مسوغ وظاهر الذخيرة انه

مطلب ورائي مانع من انه كنص الشارع في وجوب العمل به الخ

مطلب شرط الواقف الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه ولاولاده

لابد من هدم المشتري البنا حيث قال فان باع بعض الوقف لترميم الباقي فالبيع باطل فان هدم المشتري البنا ينبغي للقاضي عزله لانه صار خاينا والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيا منه او رهنه فهو خيانة **كالوصي** اي كما انه ينزعه لو خاينا نظرا للصغار **وان شرط الواقف ان لا ينزع** لانه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل ولو كان الواقف نفسه قيد بكونه خاينا لانه لا يعزل المامون المشروط له النظر قال في جامع الفصولين شرط الواقف ان يكون المتولي من اولاده واولاد اولاده هل للقاضي ان يولي غيره بلا خيانة ولو ولاه هل يكون متوليا قال شيخ الاسلام برهان الدين في فوايده لا والله الموفق

فصل

لما اختص المسجد باحكام تخالف مطلق الوقف عند الكل فعند الامام لا يشترط في زوال الملك عنه حكم الحاكم ولا لا ايصابه ولا يجوز مشاعا عند الثاني ولا يشترط فيه التسليم الي المتولي عند الثالث فصله بفصل علي حدة **من بني مسجدا لله تعالي** جري علي الغالب لما سياتي في الساحة ولم يقل في ملكه استغنا بقوله **لم يزل ملكه عنه حتي يفرزه بطريقه** لانه لا يخلص لله تعالي الا به وفي القنية جعل وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم جميعا والا فلا عند ابي حنيفة وقالا يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط كما لو اجر ارضه ولم يشترط الطريق انتهي **ويأذن بالصلاة فيه** اشار باطلاقه الي انه لا يشترط ان يقول اذنت فيه بالصلاة جماعة ابدا بل الاطلاق كاف كذا في البحر وفي الخانية له ساحة امر قوما ان يصلوا فيها بجماعة قالوا ان امرهم بالصلاة ابدا او امرهم بالصلاة بجماعة ولم يذكر الابد الا انه اراد الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلاة شهرا او سنة ثم مات تورث لانه لا بد من التابيد والتوقيت ينافيه قال في الفتح ومقتضي هذا انه لا يصير مسجدا فيما اذا اطلق وهذا لا يرد علي ما قدمناه من ان الاطلاق كاف للفرق بين الاطلاق وذكر ان الاول ان يقول اذنت بالصلاة فيه والثاني ان يقول لقوم اذنت ان تصلوا فيه **واذا صلي فيه واحد** ولو كان مميزا او انثي كما هو ظاهر الاطلاق **زال ملكه** لانه لا بد من التسليم عندهما خلافا لابي يوسف وقد تعذر القبض فاقيم حصول المقصود مقامه وهو صلاة واحد فيه وهذا لان قبض الجنس متعذر فاكتفي بالواحد ولو قال المص ويصلي فيه واحد عطفا علي يفرزه وحذف قوله زال ملكه لكان اولي وعبارته في الوافي بني مسجدا وافرزه بطريقه واذن بالصلاة فيه وصلي زال ملكه احسن واختلف في صلاة الواقف وحده والاصح انه لا يكفي لانه لا يكون قابضا من نفسه وما جري عليه المص من الاكتفا بصلاة واحد هو ظاهر الرواية عنهما كما في الخانية وروي عنهما انه لا يزول الا بالصلاة بجماعة جهرا باذان واقامة حتي لو كان سرا بان كان بلا اذان ولا اقامة لا يصير مسجدا قال الش وهذه الرواية هي الصحيحة لان المساجد تبني لاقامة الصلوات فيها بالجماعة فلا يصير مسجدا قبل حصول هذا المقصود ولو اتخذ الامام والمؤذن وصلي فيه باذان واقامة صار مسجدا اتفاقا واذ قد عرفت ان الصلاة فيه اقيمت مقام التسليم علمت انه بالتسليم الي المتولي يكون مسجدا دونها وهذا هو الاصح كما في الشرح وغيره وفي الفتح وهو الاوجه لانه

مطلب باع الوقف فالبيع باطل

مطلب المامون المشروط له النظر لا يعزل وان عزله القاضي لا ينعزل ولو ولي غيره لا يكون متوليا

مطلب في الذي له ساحة امر قوما ان يصلوا فيها بجماعة ان امرهم بالصلاة ابدا او امرهم بجماعة بالصلاة ولم يذكر الابد الا انه اراد الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه الخ

مطلب اذا تعذر القبض اقيم المقصود مقامه

مطلب الاصح ان صلاة الواقف لا تكفي

مطلب بالتسليم الي المتولي يكون مسجدا بدون الصلاة

بالتسليم اليه يحصل تمام التسليم اليه تعالى وكذا لو سلمه الى القاضي او نائبه كما في الاسعاف وقيل لا يصير مسجدا
واختاره السرخسي وبه اندفع ما في البحران مفاد ما في الكتاب حيث اشترط الصلاة فيه انه لا يكون مسجدا
واعلم ان الوقف انما احتيج في لزومه الى القضا عند الامام لان لفظه لا ينبئ عن الاخراج
عن الملك بل على الابقا فيه لتحصيل الغلة على ملكه فيتصدق بها بخلاف قوله جعلته مسجدا فانه لا
ينبئ عن ذلك ليحتاج الى القضا بزواله فاذا اذن بالصلاة فيه وصلى فيه قضى العرف بزواله
عن ملكه ومقتضى هذا انه لا يحتاج الى قوله وقفته ونحوه وهو كذلك وانه لو قال وقفته مسجدا
ولم ياذن بالصلاة فيه ولم يصل فيه احد انه لا يصير مسجدا بلا حكم وهو بعيد كذا في الفتح ملخصا
ولقائل ان يقول اذا قال جعلته مسجدا فالعرف قاض وماض بزواله عن ملكه ايضا غير متوقف
على القضا وهذا هو الذي لا ينبغي ان يتردد فيه فرع اراد اهل المحلة نقض المسجد وبنايه
احكم من الاول ان لم يكن الباني من اهل المحلة ليس لهم ذلك وان كان من اهل المحلة لهم ذلك كذا في البزازية
ومن جعل مسجدا تحته سرداب جمعه سراديب وهو بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره
كذا في الفتح وشرط في المصباح ان يكون ضيقا او فوقه بيت وجعل بابه اي المسجد الى الطريق
وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه فله بيعه ويورث عنه في ظاهر
المذهب اما اذا كان العلو مسجدا فلان ارض العلو ملك لصاحب السفل واما اذا كان السفل
مسجدا فلان لصاحب العلو حقا في السفل حتى كان له ان يمنعه من ان يحدث بنا وما يوهنه بغير
اذنه اتفاقا فلم يكن خالصا لله تعالى وشان المسجد ان يكون خالصا قال تعالى وان المساجد
لله ومعلوم ان كل الاشيا له فكان فايدة الاضافة اختصاصه به سبحانه وتعالى وهو بانقطاع
حق كل من سواه عنه وهو هنا منتف ومن ثم قلنا السرداب او العلو موقوفا لمصالح المسجد جاز
اذ لا ملك فيه لاحد فهو كسرداب بيت المقدس كذا في الفتح وبه عرف ان الواقف لو بنى بيتا
للامام فوق المسجد لا يضر في كونه مسجدا لانه من المصالح واما لو تمت المسجدية ثم اراد هدم
ذلك البنا فانه لا يمكن من ذلك ولو قال عنيت ذلك لا يصدق كما في التاترخانية واما اذا اتخذ
وسط داره مسجدا فلان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع من الدخول وشرط المسجد ان
لا يكون لاحد فيه حق المنع ولانه ابقى الطريق لنفسه وهذا يقتضي انه لو شرط الطريق فيه
كان مسجدا وبه صرح الشارح وغيره والله الموفق تتمة سكت عن المسجد اذا خرب وليس له
ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبنا غيره او لخراب البلدة او لم يخرب لكن استغنى عنه لحولت
القرية وانتقل اهلها وقد قال محمد يعود الى ملك الباني او الى ورثته وقال ابو يوسف
وجمهور العلما لا يعود وهو مسجد ابدا الى قيام الساعة ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد
اخر سوا كانوا يصلون فيه اولا وعليه اكثر المشايخ كما في المجتبى وفي الفتح وهو الاوجه قال في الحاوي
القدسي وعليه الفتوى اما القناديل والحصير فالصحيح من مذهبه انه لا يعود ايضا الى ملك
متخذه بل يحول الى مسجد اخر او يبيعه القيم للمسجد وعلى هذا الخلاف لو انهدم الموقوف وليس
له ما يعمر به وكذا حانوت احترق في سوق وصار بحال لا ينتفع به ولم يستاجر بشي البتة وكذا

مطلب لو شرط الطريق فيه كان مسجدا

حوض محلة خرب وليس له ما يعمر به قال في الفتح وقول من قال في جنس هذه المسايل نظر
فليتامل عند الفتوى غير واقع موقعه وادعى في البحر ان النظر واقع موقعه لان الفتوى
على قول ابي يوسف في المسجد فكذا ما ابتني عليه ومحمد يقول بجوازه لاستبداله عند الخراب
فكيف يفصل عنه القول ببطلان الوقفية ولقد رجع في الفتح الى الحق حيث قال وفي الظهيرية
سيل الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي بيعها قال نعم
وروى هشام عن محمد اذا صار الوقف لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه
غيره وعلى هذا فينبغي ان لا يفتي على قوله برجوعه الى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطيله
او خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل ولو كانت غلته دون غلة
الاول انتهى واقول ما ادعاه من التدافع بين كلام محمد غير واقع لان بيعه انما هو
رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرع عوده الى
ملك الواقف او ورثته فلا تدافع نعم المعمول به ما رواه هشام كما مر عن السراجية والله
الموفق فرع من حوادث الفتاوى ارصد الامام قطعة ارض على ساقية ليصرف
خراجها في كلفة ادارتها فاستغنى عنها لخراب البلدة فنقلها وكيل الامام الى ساقية هي
ملك هل يعم هذا النقل اجاب بعض الشافعية بان الارصاد على الملك ارصاد على المالك يعني
فيعم وهذه الاسارة في كلام علماينا الا انه في الخلاصة قال المسجد اذا خرب او الحوض اذا خرب
ولم يحتج اليه لتفرق الناس عنه صرفت اوقافه في مسجد اخر او حوض اخر انتهى وعلى هذا
فيلزم المرصد عليه اذ يديرها لسقي الدواب وتسبيل الما كما كان ولا ينوفهم من كونه
ارصادا على المالك انه لا يلزمه ذلك فتدبره ومن بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه بنو
السبيل او رباطا او مقبرة لم يزل ملكه عند الامام حتى يحكم به حاكم او يضيفه الى ما بعد
الموت فيلزم بعده وله الرجوع قبله وعند ابي يوسف يزول بمجرد القول كما هو اصله وبه
قالت الثلاثة وعند محمد حتى يسلمه بان يستقي الناس من السقاية او البير او الحوض
او شربت منه دابة ويسكنوا الخان والرباط ويدفنوا في المقبرة والواحد يكفي لتعذر
الكل ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه قال في الاسعاف هذا في الخان والسقاية الذي
ينزل فيه ويشرب كل يوم اما الخان الذي ينزل فيه الحاج او الغزاة كل سنة والسقاية
التي تحتاج الى صب الما فيها فلا بد فيهما من التسليم الى المتولي لاحتياجهما الى من يقوم بمصالحهما
ثم لا فرق في الانتفاع في هذه الاشيا بين الغني والفقير بخلاف الغلة حيث يختص بها
الفقير لان الغني لا يستصحب هذه الاشيا عادة فكان محتاجا اليها كالفقير اما الغلة
فهو مستغن بما له عنها لانها صدقة وعلى هذا لو وقف الغلة على الحاج او الغزاة او طلبة
العلم اختص به الفقرا كذا في المحيط وان جعل شي اي جعل الباني شيا من الطريق مسجدا
لضيقه ولم يضر باصحاب الطريق صح اي جاز هكذا روي عن الامام ومحمد لان الطريق
للمسلمين والمسجد لهم ولو كانت بجنبه ارض لرجل وقد ضاق نوخذا رضه بالقيمة كرها ولو كانت

الابنية وقفا على المسجد جاز بامر القاضي كذا في الخانية وفيها اذن السلطان ان لقوم ان
يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد او امرهم ان يزيدوا في مسجدهم
قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس ينفذ امر السلطان فيها
وان كانت فتحت صلحا لا ينفذ لانها في الاول تصير ملكا للغانمين وفي الثاني تبقى على ملك
مالكها كعكسه اي كما يجوز عكسه وهو ما اذا جعل في المسجد ممرا لتعارف اهل الامصار
في الجوامع فيجوز لكل احد ان يمر فيه حتى الكافر لا الجنب والحائض والنفساء وليس لهم ان يدخلوا
فيه الدواب كذا في الشرح خاتمة في المتولي وغيره اعلم انه اما ان يكون بالشرط او بغيره
ويشترط في الكل العقل والبلوغ قال في الاسعاف اوصى لصبي بطل مطلقا قياسا وفي الاستحسان
هي باطلة ما دام صغيرا فاذا كبر تكون الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية
كحكم الصغير قياسا واستحسانا وافاد انه لا يشترط فيه ان يكون حرا ولا مسلما حيث قال
ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا والذمي في الحكم كالعبد فلو اخرجهما القاضي
ثم اعتق العبد واسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما انتهى وفيه نصب الواقف عند موته
وصيا ولم يذكر من امر الوقف شيئا تكون ولاية الوقف الى الوصي ولو جعله وصيا في امر
الوقف فقط كان وصيا في الاشياء كلها عندهما خلافا لابي يوسف وليس لاحد الناظرين
التصرف بدون راي الاخر وعلى قياس ابي يوسف يجوز ولو نصب متوليا على وقفه ثم
وقف اخر ولم يجعل له متوليا لا يكون الاول متوليا على الثاني الا بان يقول انت وصيي
ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل اخر وصيه يكون شريكا للمتولي الا ان يقول
اوقفت ارضي على كذا وكذا وجعلت ولايتها الى فلان وجعلت فلانا وصيي في تركاتي وجميع
اموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه قال في البحر ومنه يعلم جواب حادثة وجد مكتوبا
وقف وفي احدهما ان المتولي فلان والاخر انه غيره والثاني متاخر التاريخ فاجبت بانهما
يشتركان ولا يكون الثاني ناسخا لان التولية تخالف سائر الشرائط لان له التغيير والتبديل
فيها من غير شرط على قول الثاني واما باقي الشرائط فلا بد من ذكرها في اصل الوقف ولو شرطها
لافضل اولاده وقد استووا في الفضل كانت لاسنهم كما في الاسعاف والمذكور في الظهيرية
ان الاورع علما بامور الوقف اولى بعد ان يؤمن خيانته وغائلته وهو الاولى وقدمنا
انه لو عزله بغير جنحة لم ينعزل ومن ثم ذكر الخصاف ان الحاكم لو اخرج قيما فات او عزل
فادعى المخرج عند الثاني ان الاول اخرجه بلا جنحة لا يدخله لان امره محمول على السداد
ولكن يكلفه ان يثبت عنده انه اهل للنظر فان فعل اعاده وكذا لو اخرجه لفسق وخيانة
فاناب الى الله واقام بينة عند المخرج انه صار اهلا وجب عليه ان يرده واستشكله
في البحر بانه كيف يعيد الطالب مع قولهم طالب التولية لا يولى واجاب بانه محمول على طلبها ابتداء
جمعا بين كلامهم واقول الحق ان ما في الخصاف في المشروط له التولية بدليل قوله وجب
عليه ان يعيده وقولهم طالب التولية لا يولى في غيره وبه عرف ان المشروط له النظر

لو

لو طلب من القاضي تقريره فيه اجابه لانه انما يريد التنفيذ لا اصل التولية لانه مولى وهذا
نقد حسن فاحفظه واما بغيره وهو منصوب القاضي كما اذا مات الواقف ولم يجعل الولاية لاحد
او بعد المشروط له بعد الواقف ولم يوص الى احد فانه ينصب متوليا ولا يجعله من الاجانب
الا اذا لم يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك لانه اشفق ومن قصده نسبة الوقف اليهم
قال في الفتح والصالح للنظر من لم يسال الولاية ولم يكن فيه فسق ظاهر ثم قال وينعزل الناظر
بالجنون المطبق اذا دام سنة فاذا عاد اليه عقله عاد اليه النظر انتهى والظاهر ان هذا في
المشروط له النظر اما منصوب القاضي فلا وقد علمت انه يعزل لو خائنا قال في القنية اريد اليه
ثقة امين وهو المسمى بالناظر حسبة في عرفنا اي من غير معلوم وفي اخر وقف الخصاف اما
الاخراج فلا ينبغي الا بخيانة واما اذا ادخل معه رجلا فلا اجر له فان راى ان يجعل له شيئا من هذا
المال فلا باس به وهل له ان يتصرف قال في الفتح المشايخ ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف
بل وظيفته الحفظ لا غير قال في الفتح وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف بقي هل للاصيل
ان يستقل بالتصرف دونه لم ار المسئلة في كلامهم الا اني رايت الشيخ الاخ تغمده الله برحمته
افتى بانه لو ضم اليه لخيانة لم يستقل والا كان له ذلك وهو حسن وذلك انه قد يضمه لشك
او ارتياب في امانته ولو نصب القاضي قيما اخر لا ينعزل والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

مطلب
اذا مات الواقف ولم يجعل الولاية لاحد
ينصب القاضي متوليا ولا يجعله
من الاجانب الا اذا لم يجد من اهل
بيت الواقف من يصلح لذلك

كتاب البيع

لما فرغ من حقوق الله تعالى التي هي العبادات والعقوبات والكفارات شرع في المعاملات
التي هي حقوق العباد ثم في تقديم بعض الابواب على بعض مناسبات مرت ووقع في اخرها
ترتيب اول اقسام حقوق العباد وهو الوقف على البيع لانه اذا خرج عن ملك الواقف
لا الى مالك وفي البيع الى مالك فنزل منزلة البسيط من المركب وهو متقدم في الوجود فقدم
في التعليم قال في الفتح ولا يخفى شروعه في المعاملات من زمان فانه ما تقدم من اللقطة
واللقيط والمفقود والشركة من المعاملات انتهى وكان المناسب اولى بالذكر من اللقيط ونحوه
وهو لغة مقابلة شيء بشيء قيل هذا التعريف يدخل فيه رد السلام واطلاق البيع عليه لغة
ابعد من البعيد قال في القاموس باعه وبعته تبيعه بيعا ومبيعا والقياس مباعا اذا باعه
واذا اشتراه ويطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بائع غير ان المتبادر عند الاطلاق
هو باذل السلعة وقد يراد به المفعول فيجمع باعتباره كما يجمع البيع قال في المصباح والاصل
فيه مبادلة مال بمال لقولهم بيع رابح وبيع خاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان واطلاقه
على العقد مجاز لانه سبب التمليك والمحذوف من مبيع الواو عند سيبويه لزيادتها
وقال الاخفش العين والتوجيه لكل معروف في محله قال المازني كلاهما حسن وقول الاخفش
اقيس وبنيه على معناه الشرعي بقوله هو مبادلة المال اي تمليك المال كما في الدراية بالمال
بالتراضي هذا القيد زيد شرعا كما قال فخر الاسلام والذي يظهر ان التراضي لا بد منه
لغة ايضا فانه لا يفهم من باعه وباع زيد عبده الا انه استبدل به بالتراضي وان الاخذ

عضبا واعطا شيئا من غير تراض لا يقول فيه اهل اللغة باعه كذا في الفتح وهذا الحد كما في كلام
العناية حد لكل واحد من البيع والشرا فكل ما صدق عليه هذا الحد بيع من كل وجه وشرا
من كل وجه لا بيع وهذا الا الصحيح في انه اراد والتعريف البيع المركب من الايجاب والقبول وهو
العقد لا قسيم الشرا وهو الذي يشتق منه لمن صدر عنه لفظ بايع وبه ظهر ان قوله في الحواشي
السعدية لا يخفى عليك ان تفسيره بالمبادلة المذكورة تسامح والمراد ما هو مبدؤها التام
فلا يرد النقض بالشرا على ان البا الداخلة على المال هي باء العوض والمقابلة انتهى انما يحتاج
اليه بناء على ان المراد به قسيم الشرا لا العقد فتدبره زاد في العناية على طريق الاكتساب
ونسرها في شرح الدرر بالتجارة ورده في الحواشي السعدية بانها هي المبادلة كما صرح بذلك
في ماذون الهداية فيكون المعنى المبادلة المذكورة على طريق المبادلة بل هي طلب الربح
فخرج بذلك الهبة بشرط العوض والتبرع من الجانبين ولا يخفى ان الهبة بشرط العوض خلية
عن المبادلة ابتدا اما انتها فبيع ولا بيضا وكل من التبرعين هبة مستقلة من كل جانب فلا
مبادلة وكان هذا هو السر في حذف اهل التحقيق لهذا القيد واعلم ان التقييد بالتراضي
اقتدا بالاية وبه خرج بيع المكره ولولاه لكان الحذف اولى كما في الوقاية لشمول التعريف — مطلب يخرج بذلك بيع المكره فانه فاسد
للفاسد بسائر انواعه كما لو باع درهما بمثله اخذه او زنا وصفة وقد صرح بفساده في الذخيرة
اذ غاية الامر ان بيع المكره فاسد فما باله خصه بالاخراج مع ان حكمه انما ذكر في الاكراه
لكن عدم ذكره لا يستدعي اخراجه من التعريف اذ التصرف ايضا غير مذكور فيه لافراده
بكتاب مع شمول التعريف له وعرف من هذا ان الرضا ليس جزء مفهومه شرعا والا لكان
بيع المكره باطلا بل شرط لثبوت حكمه وهذا لان لفظ بعت ليس علة لثبوت الرضا بل امارة
عليه فيتحقق ولا رضا وشرط في العاقد التمييز والولاية الكاينة عن ملك او وكالة او وصية
او قرابة او غير ذلك فلم ينعقد بيع المجنون والصبي الذي لا يعقل اما بيع الصبي او المعتوه — مطلب لا ينعقد بيع المجنون والصبي الخ
الذي يعقل البيع واثره فينعقد والتعدد فلم ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب
والقاضي والوصي فانه اذا اشترى احدهم مال اليتيم من نفسه او باعه منه صح وكذلك
العبد يشتري نفسه من مولاه بامره وشرط في الوصي النفع الظاهر بان اشترى منه ما يساوي
خمسة عشر بعشرة او يبيع ما يساوي عشرة بخمسة عشر والظاهر ان العبرة في القيمة لوقت
العقد حتى لو زادت بعده لا ينقض شراؤه ولا يشترط هذا في الاب كما في وصايا الخانية
وسماع كل منهما كلام الاخر ولو ادعى احدهما عدمه مع سماع اهل المجلس لا يصدق حيث لا وقر
في اذنه وما في القنية لا يجوز ان يناديه من بعيد او من وراء جدار محمول على ما اذا لم يسمع
كلامه ولذا رقم بعده رجل في البيت قال للذي في السطح بعت منك بكذا فقال اشتريت صح اذا
كان كل واحد منهما يرى صاحبه ولا يلتبس الكلام للبعد ثم رقم تعاقدا البيع وبينهما النهر
المرداخا قافي بيع قلت وانه كان نهرا عظيما تجري فيه السفن قال الشيخ وقد تقرر
رايي في امثال هذه الصور ان لان البعد حال يوجب التباس ما يقول كل واحد منهما لصاحبه

بيع

بيع والاخلاء وفي العقد موافقة الايجاب للقبول فان قبل المشتري غير ما اوجبه البايع او بعض
ما اوجبه او بغير ما اوجبه او ببعضه لم ينعقد لتفرق الصفقة الا في الشفعة كما سياتي وفي المبيع
كونه مالا متقوما مشروعا مقدور التسليم في الحال او في ثاني الحال كذا في الفتح فخرج بالمال الحر وبالتقوم
الخمر والخنزير وحق المسلم قيل التقوم انما هو شرط في البيع الصحيح والكلام فيما يعم الفاسد ايضا
والحق ان من شرط التراضي فانما اراد الصحيح ومن حذفه اراد ما يعم الفاسد وبالقدرة بيع
الابق على الظاهر زاد في البحر ان يكون مملوكا في نفسه موجودا فخرج بيع الكلا ولو في ارضه
وبيع المعدوم وقد يستغنى عن الثاني بكونه مقدور التسليم وههنا فرعان في القنية الاول
ما يوخذ من البياع على وجه الخرج كالعدس والملح والزيت ونحوها لو اشتراها بعدما انعدمت
صح الثاني شرا البراات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قيل له ثمة تجاري جوزوا
بيع خطوط الايمة قال لان مال الوقف قائم ولا كذلك ثمة قال في البحر والفرع الاول خرج
عن القاعدة فيجوز بيع المعدوم هنا ويستفاد من الثاني انه يجوز للمستحق بيع خبزه قبل قبضه
من المشرف بخلاف الجندي اذا باع الشعير المعين لعلف دابته قبل قبضه انتهى واقول
الظاهر ان ما في القنية ضعيف لاتفاق كلمتهم على ان بيع المعدوم لا يصح وكذا غير المأكول وما
المانع من ان يكون الماخوذ من العدس ونحوه بيعا بالتعاطي ولا يحتاج في مثله الى بيان
الثمن لانه معلوم كما سياتي وخط الامام لا يملك قبل القبض فاني يصح بيعه ولكن على ذكرهما
قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان مخالفا للقواعد لا التفات اليه ما لم
يعضده نقل من غيره وسبب شرعيته تعلق المعلوم لبقا العالم على وجه جميل وحكمه الملك
وهو القدرة على التصرف شرعا فلا ينتقض التعريف بتصرف المشتري في المبيع قبل قبضه
فانه ممتنع مع الملك وكذا الوطي بعد الاستبرا في الامة اذ لا يلزم من العجز لغير المشروع
عن المشروع ولما كان الملك هو المقصود من شرعية البيع اقتصروا عليه وان ترتب عليه
غيره من عتق القريب ووجوب الشفعة وملك المتعة في الجارية والخيارات ضمنا كذا في
العناية وهو ظاهر في ان شرعا قيد في التصرف وفيه بحث اما اولا فلانه لو اطلق التصرف
وجعل قيدا للقدرة لا ينتقض التعريف ايضا والجواب ان الاصل في لام التعريف اذا لم
يكن ثمة معهود هو الحمل على الاستغراق عند الجمهور واما ثانيا فلان هذه القدرة قد توجد
في صورة الاباحة الا ترى انا نقدر على الشرب من المباح والتوضي منه واحرازه في الانا
فالتعريف غير مانع فلا بد من اعتبار قيد بوصف الاختصاص على ما اختاره الامام النسفي
كذا في الحواشي السعدية وانت خبير بان الحمل على الاستغراق يدفع هذا الامتناع لتعرفه
فيه بنحو بيع قبل الاحراز فتدبره **ويلزم** اي البيع **بايجاب وقبول** اي بسببهما عدل عن
قول القدوري البيع ينعقد بالايجاب والقبول لان ظاهره يفيد انهما غيره مع انهما عينه
ولذا قال في الفتح المراد بالبيع هنا المعنى الشرعي الخاص المعلوم حكمه وانما قلنا هذا لانه
لو قال ينعقد بالايجاب والقبول لجعلهما غيره مع ان البيع ليس الا الايجاب والقبول لانهما ركناه

وقد اوضحه صدر الشريعة حيث قال الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان
ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك
المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشيء لا ان البيع مجرد ذلك المعنى الشرعي
والايجاب والقبول آلة له كما توهمه البعض لانه كونهما اركانا ذلك فان قلت كيف قال في الفتح
البيع ليس الا الايجاب والقبول انتهى مع انه الربط ايضا قلت كونه استغنى عنه بذكر
القبول اذ لا يكون قبولا شرعيا بدونه ثم قال في الفتح لكن الظاهر ان المراد بالبيع هنا ليس
الا نفس حكمه لا معنى له ذلك الحكم وما قيل البيع عبارة عن معنى شرعي يظهر من المحل عند الايجاب
والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف ليس غير الحكم الذي هو الملك لانه هو الذي
تثبت به قدرة التصرف عند وجود الفعلين اعني الشرطين بوضعهما سببا شرعا وليس هناك
شيء ثالث انتهى وفي الحواشي السعدية اما المراد بالبيع مجموع الايجاب والقبول مع الارتباط
الشرعي بينهما كما هو الظاهر او الارتباط فقط او ما يقوله البايع حال العقد وعلى التقدير الاول
ينبغي ان يكون ينعقد بمعنى يحصل على طريق ذكر المقيد وارادة المطلق او بمعنى يحصل الانعقاد
به ويجعل من قبيل وصف الكل بحال بعض اجزايه وعلى الثاني يتعين الاول وعلى الثالث يكون
المعنى ان قول البايع حين قصده انشاء البيع انما يرتبط بكلام المشتري ويحصل منهما معنى شرعي
اذا كان كل منهما بلفظ الماضي وقول الشراح الانعقاد هنا بمعنى تعلق كلام احد العاقدين بالاخر
شرعا على وجه يظهر اثره يلايم المعنى الثالث اذ لا يظهر العايد الى المبتدا في الجملة المجعولة
خبرا على المعنيين كما لا يخفى انتهى وانما كان على الاول من ذكر المقيد وارادة المطلق لان
الحصول انما يكون في جزئي وليس مرادا وعلى الثاني من قبيل وصف الكل بحال بعض اجزايه
لان الذي يحصل الانعقاد به انما هو الربط ولا شك انه جزء وهذا المقام يحتاج الى تدبر
في الكلام ونبه بقوله يلزم الى انه ليس لاحدهما بعد القبول خيار المجلس وانه لا يحتاج
في تمام العقد الى اجازة البايع بعد ذلك وبه قال العامة وهو الصحيح خلافا لمن قال انه
يحتاج كما في الذخيرة والى انه لو اقر بالبيع كاذبا لم ينعقد كما في الصيرفية ولهذا عرف ان الضمير
في يلزم يعود على البيع الذي هو العقد لان المراد حكم البيع كما توهمه في البحر ثم الايجاب
اللفظ الصادر اولا والقبول هو الصادر ثانيا ويرد على التعريفين ما لو خرجا معا فان البيع
صحيح كما في التاترخانية وعلى الاول ما لو تعدد الايجاب فان القبول يكون الى الايجاب الثاني
ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الطلاق والاعتاق على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان و لا
يبطل الثاني الاول كما في جامع الفصولين وفي قوله ولا يبطل الثاني الاول ايماء الى الجواب
يعني وفي غيرهما يبطل الثاني الاول واذا ابطل كان الثاني هو الاول في التحقيق ومن ثم قلنا لو
تعدد او كان الثاني بازيد او بانقص من الاول انفسخ الاول واختلف فيما اذا كان الثاني
فاسدا ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ فان قلت لم لا يجوز ان يكون الثاني تاكيدا
والايجاب هو الاول قلت لانه فاصل بينه وبين القبول وعلى هذا فلو قال المشتري قبلت

بالايجاب الاول ينبغي ان لا يتردد في عدم صحة البيع هذا ويشترط لصحة الايجاب ان لا يتغير
بما يبطله فلو وهبه الثمن قبل القبول بطل وقيل لا فيكون ابراء اما الايجاب بلا ثمن نفيا فغير صحيح
وانكاره بعد الاقرار به لا يبطله اما انكار القبول ففي البزازية وغيرها ادعى انه باع منه هذا
بالف فانكر الشراء ثم عاد في المجلس او بعده الى تصديق البايع فالاصل ان كل عقد يكون الحق
فيه لهما كالبيع والنكاح عود المنكر الى التصديق قبل تصديق الاخر المنكر في الانكار يبطل الانكار
وكل عقد يكون الحق فيه لاحدهما كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه التصديق بعد الانكار
انتهى وبه عرف جواب مسيلة اوردها بعض الموالي على شيخنا الاخ وكنت حاضرا هي ان زيدا قال
لعمرو قتلت ابنك ثم صدقه ايقبل منه ذلك فتوقف رحمه الله وقد علمت انه لا يقبل منه التصديق
لكن في عقد الغزالي يدمعزيا الى جامع الفتاوى قال انا عبدك فرده المقر له ثم عاد الى التصديق
فهو عبد ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد انتهى واعلم انه في فتح القدير خالف القوم فعرف القبول
بانه الفعل الصادر ثانيا قال وانما قلنا الفعل لانه اعم منه ومن القول لان من فروعهم ما لو قال
كل هذا الطعام بدرهم فاكله تم البيع واكله حلال والركوب واللبس بعد قول البايع اركبها
بمائة والبسه بكذا رضي بالبيع ولذا اذا قال بعتك بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا
بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه ايجاب بل قبض بعد معرفة الثمن ففي جعل مسيلة القبض
بعد قوله بعتك بالف كالفعل بعضهم نظر قال في البحر ولا حاجة اليه وما ذكره انما هو من باب
ان القبول يقوم مقامه فعل ولذا قال في الخانية يقوم القبض مقام القبول ويشترط لصحة
القبول حياة الموجب فلو مات قبله بطل قال في البحر ولا تفرد مسيلة في الخانية اوصى ببيع داره من
رجل فقال داري تباع منه بالف درهم ومات فقبل الموصى له بعد موته جاز واقول هذا سهو
ظاهر منشاؤه فهم ان المراد جاز البيع وليس كذلك بل جاز قبول الوصية وعلى الوصي ان يبيعه
بايجاب وقبول ثم رايت المسيلة ولله الحمد في شفعة المحيط طبق ما فهمت حيث قال اوصى
بان تباع داره من رجل بالف درهم فقبل الموصى له بعد موته وجبت الشفعة وان لم يقبضها
لان الوصية بشرط العوض وانها لا تفيد الملك الا بعد القبض وهذا اذا اوجب الوارث
او الوصي البيع بعد موته وقبل الموصى له انتهى ومن الشروط ايضا ان يكون قبل رجوع الموجب
وعليه تفرع ما في الخانية بعتك هذا بالف ثم قال لاخر بعتكه نصفه بخمسماية قال ابو يوسف
يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع البايع عن النصف انتهى ولو خرج الرجوع
مع القبول معا كان الرجوع اولى لانه لم يتم البيع كذا في السراج وان يكون قبل تغير المبيع
ومن ثم قال في الخانية لو قطعت يد الجارية بعد الايجاب او ولدت او تخمر العصير ثم صار
خلا لم يصح قبول المشتري والظاهر ان التقييد باخذ الارش اتفاقي وان يكون قبل رد
المخاطب الايجاب فلو قال بعتك بالف فقال لا اقبل بل بخمسماية ثم قال اخذت بالف قال ابو
يوسف ان دفعه اليه فهو رضي والا فلا ولم يقيد الايجاب والقبول بالمضي لانه ينعقد بالمضارع
لكن بالنية في الاصح وقيده في القنية بما اذا لم يكن اهل البلد يستعملونه للحال فان كانوا كذلك

كاهل خوارزم لا يحتاج اليها النية وظاهره انه لا فرق فيما يحتمل الحال والاستقبال اما ما يتمحض للحال كابيعك الان فلا يحتاج اليها ايضا واما ما تمحض للاستقبال كالمقرون بالسين وسوف او الامر فلا ينعقد به الا اذا دل الامر على المعنى المذكور كخذه بكذا فقال اخذته فانه كالماضي الا انه استدعى الماضي سبق البيع بالوضع وهذا بطريق الاقتضاء قال في الفتح وههنا ثمانية مواضع البيع والاقالة لا يكتفي بالامر فيها عن الايجاب اما الخلع والنكاح والهبة والكفالة والابراء والثامنة ما لو قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت يقع الامر فيها ايجابا انتهى وصورة الخلع في الصيرفية بما اذا قالت اخلعني على كذا فقال قد فعلت اما اذا قالت اخلعني فقال خلعتك على كذا لا يقع ما لم يقبل والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة ويصح الرجوع من الكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الاخر او لم يعلم وفي وكالة الخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه فكأنهم فرقوا بين الرجوع والعزل ويلزم ايضا بتعاط وهو التناول كما في القاموس لان جواز البيع باعتبار الرضا لا بصورة اللفظ وقد وجد في التعاطي حتى لو صرح معه بعدم الرضا لم ينعقد به فيقبل المتاركة لانه ينافي السابق صرح به في الخلاصة وغيرها واطلاقه يفيد انه لا فرق فيه بين الخسيس والنفيس وهو الصحيح خلافا للكرخي وفي الحاوي القدسي المشهور من الرواية كما قال الكرخي وفي رواية محمد لا فرق بينهما وهذا اصح والنفيس نصاب السرقة والخسيس ما دونه وهل قبض البدلين شرط فيه او احدهما كاف خلاف افتى الحلوائي بالاول وفي البزازية وهو المختار وفي العمادية قال صاحب المحيط وهو المختار عندي واكتفى الكرماني بتسليم المبيع مع بيان الثمن اما اذا دفع الثمن وحده لم يقبض المبيع لا يجوز الا اذا كان بيع مقايضة والصحيح ان قبض احدهما كاف لنص محمد على انه يثبت بقبض احد البدلين وهذا ينتظم الثمن والمبيع وقوله في الجامع ان تسليم المبيع يكفي الا سبق الاخر وفي المنتقى عليه الف درهم فقال لرب الدين اعطيك مالك دنانير فساومه بالدنانير ولم يقع بيع ثم فارقه فجاء بها فدفعها اليه يريد الذي كان ساومه عليه ثم فارقه ولم يستانف بيعا جاز كذا في الفتح واوله هذا يفيد ان التعاطي يكون في الصرف ايضا ويدل عليه ما في التاترخانية اشترى عبدا بالف درهم على ان المشتري بالخيار فاعطاه مائة دينار ثم تم البيع فعلى قول ابي حنيفة الصرف جائز ويرد الدراهم وعلى ابي يوسف الصرف وهي فائدة حسنة لم ار من نبه عليها ومن صور التعاطي ايضا ما لو جاء المودع بامة غير المودعة قائلا هذه امتك والبائع يعلم انها غيرها وحلف فاخذها حل الوطء للمودع وللامة وكذا لو ردها عليه بخيار عيب والبائع متيقن انها غيرها فاخذها ورضي فهو بيع بالتعاطي وعن ابي يوسف لو قال للخياط ليست هذه بطانتي فحلف الخياط انها هي وسعه اخذها كذا في الفتح وفي البزازية الاقالة تنعقد بالتعاطي ايضا من احد الجانبين على الصحيح كالبيع وفي العمادية وتنعقد الاجارة ايضا بالتعاطي فقد ذكر في اجارات الاصل لو استاجر قدورا بغير اعيانها لا يجوز للتفاوت فان جاء بقدور وقبلها منه على الكراء الاول جاز ويكون هذا اجارة مبتدأة بالتعاطي واي يعني واي واحد من المتعاقدين

قام

قام عن المجلس اي مجلس البيع قبل القبول بطل الايجاب بيان لاشتراط المجلس لصحة الايجاب وهذا لان الموجب اياكان له ان يرجع قبل قبول الاخر لانه لم يثبت له حق يبطله الاخر وللاخر ان يقبل ما بقي المجلس وان لم يقبل حتى اختلف لم ينعقد واختلافه بالاعراض بما يدل على الاعراض من الاشتغال بعمل اخر كالاكل الا اذا كان لقمة وشرب الا اذا كان الاناء في يده ونوم الا ان يكونا جالسين وصلاة الا اتمام فريضة او شفع نفلا وكلام ولو لحاجة ومشي مطلقا في ظاهر الرواية حتى لو تبايعا وهما يمشيان او يسيران ولو على دابة واحدة لم يصح واختار غير واحد كالطحاوي انه ان اجاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحيط كما في البحر وفي الخلاصة لو مشى بعد ما خطوة او خطوتين جاز وفي جمع التفاريق وبه ناخذ وقيام لانه دليل الاعراض فلو قام احدهما ولم يذهب ذكر شيخ الاسلام انه لو قبل صح واليه اشير في جمع التفاريق قيل وفي قوله عن المجلس ايماء اليه لان القيام عنه انما يتحقق بالذهاب ومع عدمه انما يقال قام فيه كذا في المعراج وغيره وفي التعبير بقيل ايماء الى ضعفه ومن ثم قال في الفتح ظاهر الهداية وعليه جمع انه لا يصح القبول بعد ذلك واليه ذهب قاضي خان حيث قال فان قام احدهما بطل يعني الايجاب لان القيام دليل الاعراض وتلك المقدمة في حيز المنع وفي القنية لو قام لمصلحة لا معرضا لم يصح وبه عرف ان قصر اختلاف المجلس على ما يدل على الاعراض فيه قصور والاولى ما في المجتبى المجلس المتحد ان لا يشتغل احد المتعاقدين بغير ما عقد له المجلس او ما هو دليل الاعراض اذ لا شك ان القيام وان لم يكن للاعراض لكن لم يعقد المجلس له قيد بالقيام لانهما لو قعدا لم يبطل والسفينة كالبيت فلا ينقطع المجلس بجريانها لانهما لا يملكان ايقافها ولا بد من معرفة قدر اي قدر مبيع وثمن ككر حنطة وخمسة دراهم او اكرار حنطة فخرج ما لو كان قدر المبيع مجهولا اي جهالة فاحشة فانه لا يصح وقيدنا بالفاحشة لما قالوه لو باعه جميع ما في هذه القرية او هذه الدار والمشتري لا يعلم ما فيهما لا يصح لفحش الجهالة اما لو باعه جميع ما في هذا البيت او الصندوق او الجوالق فانه يصح لان الجهالة يسيرة قال في القنية الا اذا كان لا يحتاج معه الى التسليم والتسلم فانه يصح بدون معرفة قدر المبيع كمن اقر ان في يده متاع فلان غصبا او وديعة ثم اشتراه منه جاز وان لم يعرف مقداره انتهى ومعرفة الحدود تغني عن معرفة المقدار ففي البزازية باعه ارضا وذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضا جاز وكذا ان لم يذكر الحدود ولم يعرفه المشتري اذا لم يقع بينهما تجاحد وفيها جهل البائع معرفة المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع انتهى وعلى هذا تفرع ما في القنية لك في يدي ارض خربة لا تساوي شيئا في موضع كذا فبعها مني بستة دراهم فقال بعتها ولم يعرفها البائع وهي تساوي اكثر من ذلك جاز ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي ارض صار كانه قال ارض كذا وفي المجمع لو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين شرط وجيزه مطلقا وشرطا علم الشاهد وحده وفي الخانية اشترى كذا كذا قرية من ماء الفرات قال ابو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لمكان التعامل وكذا الرواية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذ لانه لا يعرف قدرها وهو قول الامام وخرج ايضا ما لو كان الثمن مجهولا كالبيع بقيمته او براس ماله او

بما اشتراه او بمثل ما اشتراه فلان فان علم المشتري بالقدر في المجلس فرضيه عاد جايزا وكذا لو باعه بمثل ما يبيع الناس الا ان يكون شيا لا يتفاوت فـــــرع قال لمديونه بعني هذا الثوب ببعض العشرة التي لي عليك وبعشرة الاخرى بالعشرة جاز مع جهالة الثمن في كل منهما وهذا ايراد على المص لكن علله في فتح القدير بعدم افضا جهالة الثمن الاول الى المنازعة بضم البيع الثاني اليه اذ به يصير ثمنهما عشرة الثمن ولهذا لو وجد باحدهما عيبا ينبغي ان يكونا في حكم صفقة واحدة فيردهما او ياخذهما **و وصف ثمن غير مشار** لانه اذا كان مجهول الوصف تتحقق المنازعة فالمشتري يريد دفع الادون والبايع يطلب الارفع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وظاهر كلامه يعطي ان معرفة وصف المبيع غير شرط قال في البحر وظاهر ما في الفتح ان معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط الصحة كمعرفة القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية او سمرقندية وكذا حنطة بحيرية او صعيدية واقول هذا وهم فاحش وذلك ان القدر والوصف قالوا في الاثمان المطلقة لا تنضبط الا ان تكون معلومة القدر والصفة فبين في الثمن الصفة بما قال اذ الكلام في الثمن لا في المبيع ولا شك ان الحنطة تصلح ثمنا اذا وصفت كما سياتي وليس في الكلام ما يوهم ما ذكره يوجد في البدايع واما معرفة اوصاف المبيع والثمن فقال اصحابنا ليست شرطا والجهالة بها ليست بمانع من الصحة لكنه شرط اللزوم فيصح بيع ما لم يره واعـــلم ان الدراهم والدنانير اثمان ابدا سوا قوبلت بغيرها او بجنسها واما الاعيان التي ليست مكيلة ولا موزونة فمبيعة ابدا ولا يجوز فيها البيع الا عينا الا فيما يجوز فيه السلم كالثياب وكما تثبت الثياب مبيعا في الذمة بطريق السلم تثبت دينا موجلا في الذمة على انها ثمن وحينئذ يشترط الاجل لا لانها ثمن بل لتصير ملحقة بالسلم في كونها دينا في الذمة ولذا قلنا اذا باع عبدا بثوب موصوف في الذمة الى اجل جاز ويكون بيعا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما اذا اسلم الدراهم في الثوب وانما ظهرت احكام السلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه لالحاقه بالسلم فيه او مكيلا او موزونا او عددا متقاربا كالبيض فان قوبلت بالنقود فهي مبيعات او بامثالها من المثليات فما كان موصوفا في الذمة فهو ثمن وما كان معينا فمبيع كذا في الفتح وغيره والفلوس كالنقدين كما في الدراية ودخل في القيميات المصوغ من الذهب والفضة فتعين للصنعة اما المثليات اذا قوبل بقيمي فلم يدخل فيما ذكرت وقال خواهر زاده انه ثمن كذا في البحر **لا مشار** تصريح بمفهوم قوله غير مشار اي لا يحتاج في صحة البيع الى معرفة القدر والوصف في المشار اليه حتى لو قال بعتك هذه الصبرة من الحنطة او هذه الكورجة من الارز او الشاشات وهي مجهولة القدر بهذه الدراهم التي بيدك وهي مرئية فقبل جاز ولزم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو لا يمنع من التسليم والتسلم والمسئلة مقيدة بغير الاموال الربوية اما الربوية اذا قوبلت بجنسها فلا تنفع مع الاشارة لاحتمال الربا كحقيقته قال في العناية ولم يقيده في الكتاب لان ذلك مما يتعلق بالربا وهذا الباب ليس لبيانه وبغير السلم فلا يصح ان يكون العرض فيه مشارا اليه اتفاقا

للاجل ولا راس مال السلم اذا كان مكيلا او موزونا عند الامام كما سيجي واعـــلم ان ظاهر قول القدوري والاعواض المشار اليها لا تحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع يفيد ان معرفة الصفة يحتاج اليها وقد افصح عن ذلك في فتح القدير حيث قال والتقييد بمقدارها احترازا عن الصفة فانه لو اراه دراهم وقال اشتريته بهذه فوجدها زيوفا او نبهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم كالتنصيص عليها وهو منصرف الى الجياد ولو وجدها ستوقة او رصاصا فسد البيع وعليه القيمة ان كان اتلفها ولو قال اشتريتها بهذه الصبرة من الدراهم فوجد البايع ما فيها خلاف نقد البلد جاز ولا خيار للبايع بخلاف ما لو قال اشتريت بما في هذه الخابية ثم راى الدراهم التي فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها بخلاف الخابية والمراد بالخيار خيار الكمية لا خيار الرؤية لانها لا تثبت في النقود انتهى وفيه بحث فانه ان اريد لا احتياج اليها في جواز البيع كما هو الظاهر لزم انه لا يصح فيما لو وجدها زيوفا وليس بالواقع واذ الاشارة اليها كالتنصيص عليها وهو منصرف الى الجياد فقد استغني عن وصفها وانما فسد فيما اذا وجدها ستوقة او رصاصا فلانها ليست من الدراهم المشتري بها فالظاهر انه ليس بشرط كما يشير اليه قول المص فتدبره **وصح البيع بثمن حال** قال في المصباح حل الدين يحل بالكسر انتهى اجله فهو حال وظاهره انه لا يقال حل الا بعد تاجيل وليس بمراد وفي القاموس حل الدين صار حالا كذا في البحر واقول فيه نظر للفرق البين بين حل الدين وباعه بحال ويدل عليه ما في المغرب حل الدين وجب ولزم والدين الحال خلاف الموجل **و**صح ايضا **باجل معلوم** لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وما هو بثمن موجل بيع قيد بالمعلوم لانه الى مجهول فاسد وليس منه ما لو باعه موجلا لانصرافه الى شهر كما في شرح المجمع نعم من جهالة الاجل ما لو باعه بالف على ان يودي الثمن في بلد اخر ولو قال الى شهر والمسئلة بحالها صح وبطل الشرط لان تعيين مكان الايفا فيما لا حمل له ولا مونة غير صحيح فلو كان له حمل ومونة صح وفي الحدادي لو اختلفا في الاجل فالقول لنافيه او في قدره فلمدعي الاقل والبينة بينة المشتري في الوجهين ولو في مضيه فالقول للمشتري والبينة بينته ايضا وفي شرح المجمع لو مات البايع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال ولا يبطل بقوله بريت من الاجل ولا حاجة لي به ولو قال تركته او ابطلته او جعلت المال حالا بطل وفي البزازية له الف من ثمن مبيع فقال له اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تاجيلا وفي الملتقط عليه الف ثمن جعله الطالب نجوما ان اخل بنجم حل الباقي فالامر على ما شرط انتهى وهي كثيرة الوقوع **ومطلقه** اي مطلق الثمن عن قيد الوصف بعد ان سمى القدر زاد الشارح وعن قيد البلد كعشرة دراهم يقع **على النقد الغالب** في البلد التي جرى البيع فيها لا البلد المتبايعين كما قال تاج الشريعة لانه هو المتعارف فينصرف المطلق اليه وسوا كان ذلك الغالب هو المتعامل به مع وجود دراهم اخرى لا يتعامل بها او يتعامل بها الا ان غيرها اكثر تعاملا والى هذا اشار في الفتح حيث قال ان كان اطلاق اسم الدراهم عرفا يختص بها مع وجود دراهم غيرها فهو تخصيص الدرهم بالعرف القولي وهو من افراد ترك

الحقيقة بدلالة العرف وان كان المتعامل بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحريا للجواز وعدم اهدار كلام العاقل انتهى وان اختلفت النقود في المالية كالذهب المشرقي والناصري بمصر واستوت رواجا فسد البيع للجهالة المفضية الى المنازعة لان الصرف الى احدها بعينه مع الاستواء في الرواج تحكم الا ان يبين المشتري احدهما في المجلس ويرضى به البايع لارتفاع المفسد قبل تقرره قيد باختلافها لانها لو استوت مالية ورواجا صح وكان له ان يودي من ايهما شاء وكذا لو كانت مختلفة مالية ورواجا او رواجا فقط ويصرف الى الاروج وهذا اعم ان في كلامه ارسالا لانه واقع قيدا للبيع لانها لو اختلفت في المهر مالية نظر الى مهر مثلها فايهما ذكر وافقه يحكم بطابقه كما في التاتارخانية وبدل الصلح والاجرة كالبيع كما في البزازية وفيها من الدعوى يحتاج الى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو استوت رواجا يجوز البيع وفي الدعوى لابد من التعيين ولابد من ذكر الجودة عند العامة ومن ضرب ابي دار وذكر الاستواء اذا كانت النقود مختلفة واحدها اروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا لو اقر بعشرة دنانير حمر وفي البلد نقود مختلفة حمر لا يصح بلا بيان انتهى وفي الوصية عند اختلاف المالية فقط تنفذ باقل النقود وان تفاوتت رواجا انصرفت الى الاغلب وفي الخلع لو خالعها على الف درهم ولم يبين والوقف لو شرط له دراهم او دنانير قال في البحر وينبغي انه يستحق الاقل وانه ينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يعرف عرف الواقف فان عرف صرفت الدراهم اليه **ويباع الطعام** هو في العرف الماضي اسم للحنطة ودقيقها فعطف القدوري والحبوب من عطف العام على الخاص ومن ثم اقتصر عليها في المجمع ويجب ان يفسرها ما في الكتاب بقرينة قوله **كيلا وجزافا** بالضم اي بلا كيل ولا وزن فارسي معرب والمجازفة في البيع المساهلة وفي البزازية بيع الحنطة بالدراهم وزنا يجوز وفي السراج بعني هذا الكر من الحنطة فباعه فهو على الكيل فان قبضه من غير كيل لم يكن له وحده جاز غيرانه لا يصدق في نقصه لو ادعاه لانه صدق على وفا الكيل وانما كيله تحليل واطلاق المجازفة مقيد بغير الاموال الربوية اما هي اذا بيعت بجنسها مجازفة فلا يجوز لاحتمال الربا بشرط ان تدخل تحت الكيل فان لم تدخل كحفنة بحفنتين جاز والعذر لهم في تركه التقييد به ما مر وفي جامع الفصولين شرا قفيز البر بالبر كيلا وجزافا يجوز لعدم الجنس وفي الفتح لو باع غير الحبوب من الربويات كالفضة اذا باعها بجنسها كفة ميزان جاز مع انه لا تخرج عن المجازفة بسبب انه لا يعرف قدره لانتفا احتمال التفاضل انتهى ولا ينافيه ما في الصيرفية معزيا الى الجامع الصغير تبايعا تبرا بذهب مصر وبكفة بكفة واخذ صاحب التبر الذهب لا يجوز ما لم يعلما وزن الذهب لانه وزني انتهى لان الذهب الخالص اقل لانه لا ينطبع لنفسه **و**يباع ايضا **باناء** لا ينكبس ولا ينقبض كان يكون من خشب او حديد اما اذا كان كالزنبيل والجوالق فلا يجوز الا في قرب الما استحسانا للتعامل **او حجر بعينه لا يعرف قدره** قيد فيهما لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وعن الامام انه لا يجوز والاول اصح والظاهر ان هذا

كذا بلا بدل الامام من عبارة البزازية

القسم من المجازفة وعطفه عليها لانها في صورة الكيل وليس له حقيقة ولذا وجه مسئلة الاناء في المبسوط بان في المعين بمجازفة يجوز فبمكيال غير معروف اولى ونازعه في الفتح في الاولوية بزرايب في السراج قال ومن المجازفة ما لو اشتراه مكايلة باناء بعينه لا يعرف قدره انتهى ذكره بعد التولية ولابد في الصحة من بقا الاناء والحجر فلو هلكا فسد البيع كذا في السراج اطلق الحجر وقيده الشارح بما اذا كان لا يتفتت فان تفتت لا يجوز قال وكذا اذا باعه بوزن شي يخف اذا جف كالخيار والبطيخ انتهى قال في الفتح وليس بشي فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ولا جفاف يوجب نقصانا في ذلك الزمن قال في المبسوط اشتري بهذا الاناء ابدا فلا باس به انتهى وبتقدير التسليم فالجفاف يسير وقد قالوا لو باع الجمد في المجمدة جاز مطلقا في الاصح اذا سلمه قبل ثلاثة ايام لان النقص قليل فاهدر فكذا في البطيخة النقص الحاصل الذي به ينقص قدر المبيع قليل فكان ينبغي ان يغتفر فتدبره وسكت المصنف عن ثبوت الخيار للمشتري ونص في مجمع النوازل على ثبوته فيما لو اشتري بوزن هذه الحجرة هبا ونسبه في جمع التفاريق الى محمد وينبغي ثبوته ايضا فيما لو اشتري باناء لا يعرف قدره قال في الفتح وينبغي ان يكون هذا محل الرواية المتقدمة من عدم الجواز فقوله لا يجوز اي لا يلزم واقول عبارته في الخانية رجل اشتري طعاما باناء لا يعرف قدره قالوا لا يجوز بيعه لانه ليس بمكايلة ولا بمجازفة انتهى وهذا التعليل يمنع هذا الحمل فتدبره ونظير ما نحن فيه لو باعه حنطة في بيت او مطمورة في ارض والمشتري لا يعلم مبلغها ولا منتهى حفر الحفيرة كان له الخيار ان شا اخذها بجميع الثمن وان شا ترك وان كان يعلم منتهى المطمورة ولا يعلم مبلغ الحنطة جاز بلا خيار الا ان يظهر تحتها صفة ونحوها كذا في الخانية وعن ابي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملا هذا الطشت جاز ولو باعه قدر ما يملا هذا البيت لا يجوز **ومن باع صبرة** هي الطعام المجموع سميت بذلك لافراغ بعضها على بعض ومنه قيل للسحاب فوق السحاب صبير كغرف واراد بصبرة مشارا اليها لما سياتي وليست قيد بل مكيل او موزون او معدود من جنس واحد اذا لم تختلف قيمته كذلك **كل صاع بدرهم** هذا ايضا ليس بقيد لانه لو قال كل صاعين او ثلاثة بكذا صح بقدر ما سمى عنده **صح البيع في صاع** واحد عند الامام مع الخيار للمشتري لتفرق الصفقة عليه دون البايع واثر بكلامه انه فاسد في الباقي الى تسمية الكل او المجلس وكيله فيه لزوال المفسد قبل تقرره فيثبت ح على وجه يكون الخيار للمشتري فان رضي هل يلزم البيع بدون رضي البايع او يتوقف على قبوله روي الثاني عن الامام انه لا يجوز الا بتراضيهما وروي محمد خلافه حتى لو فسخ البايع البيع بعد الكيل ورضي المشتري باخذ الكل لا يعمل فسخه وهو الظاهر وفي الاصح في الخلاف المبيع معلوم بالاشارة والثمن اليه لا يحتاج الى معرفة مقداره لجواز البيع وجهالة الثمن بيدهما رفعهما بان يكيلاه في المجلس وما هو كذلك لا يفضي الى المنازعة وله ان الثمن مجهول وذلك مفسد ولجهالة في القفيز نص فيه وكون العاقدين بيدهما ازالة الجهالة في صلب العقد لا يوجب صحة البيع قبل

از الشهابد لانه الاجماع على عدم جواز بيع الثوب برقمه مع ان بيد البايع ازالتها وقرر في فتح القدير اولا انه موقوف وثانيا في دليل الامام انه فاسد وهذا انما يتم بناء على ان الموقوف فاسد وهو قول مرجوح ثم قال وغايته انه اذا ازيلت اي الجهالة في المجلس وهما على رضاهما ثبت للعقد المعاطاة لا لعين الاول كما قال الحلواني في الرقم اذا تبين في المجلس وانت خبير بان هذا لا يناسب التوقف بل ولا الفساد لانه اذا ارتفع قبل تقرره انقلب العقد صحيحا وح فلا حاجة الى انعقاده بالتعاطي وفي السراج لو اشار الى نوعين حنطة وشعير فقال ابيعك هاتين الصبرتين كل قفيز بدرهم فالبيع جايز عندنا الامام في قفيز واحد وقالا لا يجوز في الكل كذا في الكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند الامام واعلم ان ظاهر الهداية ترجيح قولهما وفي عيون المذهب وبه يفتي لا لضعف دليل الامام بل تيسيرا على الناس وكانه في البحر لم يطلع على هذا فقال ورجح قولهما في الخلاصة في نظيره حيث قال لما يحصله المشتري العنب كل قفيز وقر بكذا او الوقر عندهم معروف ان كان من جنس واحد يجب ان يجوز في واحد عند الامام كما في الصبرة وان اجناسا مختلفة لا يجوز اصلا عنده كبيع قطيع الغنم وعندهما يجوز في الكل حيث كان جنسا واحدا وكذا اذا كان مختلفا قاله الشهيد وجعل ابو الليث الخوارزمي الجواز عند اتحاد الجنس متفقا عليه والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على الناس انتهى تنبيه قال في المعراج ابو الليث هذا هو الخوارزمي انتهى قلت لنحترز به عن السمرقندي بفتح السين والميم واسكان الميم وفتح الراء كذا في القاموس وهو نصر بن محمد ابن احمد بن ابرهيم صاحب التفسير والنوازل وخزانة الفقه وتنبيه الغافلين وبستان العارفين وعيون المسايل وتاسيس النظاير ومقدمة الصلاة تفقه على ابي جعفر الهندواني توفي ليلة الثلاثا لاحدى عشرة خلت من جمادي الاخرة سنة ثلاث وتسعين وثلاثماية كذا في تاج التراجم ولم ارمن ترجم الخوارزمي هذا قيد بالبيع لانه في الاجارة كاجرتك داري كل شهر بكذا او لا وارعلي كل درهم ينصرف الى الواحد اتفاقا وفي اقرار الخلاصة قال الوصي قبضت كل ما لفلان الميت على الناس فادعى غريم انه دفع اليه كذا وانكر فالقول للوصي مع يمينه وفي غصب الخانية كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا تبرا غرماؤه وفيها كل انسان تناول من مالي فهو له حلال قال ابن سلمة لا يجوز وابو نصر بن سلام يجوز وعليه الفتوى ومن باع ثلثه بفتح المثلثة قال في القاموس هي جماعة الغنم او الكثير منها او من الضان خاصة والجمع ثلل وثلال اثني وبالضم الكثير من الناس او ثوبا كل شاة بدرهم او كل ذراع بدرهم فسد في الكل عند الامام وقالا جاز في الكل لما مر من ان هذه الجهالة بيدهما ازالتها وعنده انصرف الى الواحد الا ان الاتحاد هنا متفاوت فلم ينقسم الثمن على الجملة بالاجزا فتقع المنازعة في تعيين ذلك الواحد فتفسد في الكل وعلى هذا كل عددي متفاوت كالابل والبقر والعبيد والبطيخ والرمان والسفرجل قال في البدايع وكذا الاواني تبعيضه ضرر كالمصوغ من الاواني والقلب وفي المعراج البيض كالقفزان استحسانا وان سمي عدد الغنم والذرعان او جملة الثمن صح اتفاقا

مطلب الفتوى على قولهما لا لضعف دليل الامام بل تيسيرا على الناس

مطلب

للعلم بتمام الثمن التزاما في الاول ومطابقة في الثاني وفي المعراج قال الحلواني الاصح انه ان علم عدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكن لو كان كلاهما على رضاه ينعقد البيع بالتعاطي والعلم به بان عزلها المشتري وذهب والبايع ساكت فيه بقوله كل شاة بكذا الا انه لو قال شاتين بعشرين وسمى الجملة مائة مثلا كان باطلا اجماعا وان وجده كما سمى لان كل شاة لا يعرف ثمنها الا بانضمام غيرها اليها قاله الحدادي وفي الخانية لو كان ذلك في مكيل او موزون او عددي متقارب جاز وقيد العتابي المنع في الثوب بما اذا كان يضره التبعيض اما في الكرباس فينبغي ان يجوز عنده في واحد كالصبرة ولو سمي الكل اي كل المبيع والثمن صح البيع في الكل اي المثلي والقيمي لزوال المانع واطلاقه يعم ما لو وقعت التسمية في صلب العقد او بعده في المجلس وقدمنا عن الفتح انه في الثاني يكون بيعا بالتعاطي وان نقص كيل اخذ المشتري الباقي بحصته ان شا لان الثمن ينقسم بالاجزا على اجزا المبيع المثلي مكيلا او موزونا او فسخ لتفرق الصفقة الواحدة عليه وكذا الحكم في كل مكيل او موزون ليس في تبعيضه ضرر وخرج بهذا القيد ما لو اشترى سمكة على انها عشرة ارطال فوجد المشتري في بطنها حجرا يزن ثلاثة ارطال فان شا اخذها بجميع الثمن وان شا تركه فان شواها قومت عشرة وسبعة ورجع بحصته ما بينهما من الثمن كذا في المحيط وفي الخانية باع لولوة على انها تزن مثقالا فوجدها اكثر سلمها للمشتري لان الوزن فيما يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب وفيها القول للمشتري في النقصان وان وزنه له البايع ما لم يقر بانه قبض منه المقدار وفي البزازية اتفق اهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع ذلك على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا فاعطاه اقل من المتعارف ان من اهل البلدة رجع بالنقصان من الثمن وان من غير اهلها رجع في الخبز لا في اللحم واعلم انه في البحر قيد قوله اخذه بحصته بما اذا لم يكن المبيع مشاهدا له فان كان مشاهدا انتفى الغرور ولذا قال في الخانية اشترى سويقا على ان البايع لته بمن من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشرا وكذا لو اشترى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري انتهى واقول فيه نظر اذ الكلام في مبيع ينقسم اجزا الثمن فيه على اجزا المبيع وما في الخانية ليس منه لتصريحهم بان السويق قيمي لما بين السويق والسويق من التفاوت الفاحش بسبب القلي وكذا الصابون كما في جامع الفصولين اما الثوب فظاهر وعلى هذا فما سيانى من انه يخير في بعض القيمي بين اخذه بكل الثمن او تركه مقيد بما اذا لم يكن مشاهدا فتدبره نعم تخييره بين الاخذ والفسخ قيده فيها بما اذا لم يقبض المبيع او قبض البعض فان قبض الكل لا يخير بعين وانما يرجع بالنقصان وانت خبير بان الموجب للتخيير انما هو تفريق الصفقة وهذا القدر ثابت فيما لو وجده بعد القبض ناقصا الا ان يقال انه بالقبض صار راضيا بذلك فتدبره وان زاد فللبايع

لان البيع وقع على مقدار معين ليس له جهة الوصفية فما زاد عليه لم يدخل في العقد فيكون للبايع
وقيده الزاهدي بما لا يدخل تحت الكيلين او الوزنين اما ما يدخل فلا يجب رده واختلف في
قدره فقيل نصف درهم في مائة وقيل دانق في مائة لاحكم له وعن ابي يوسف دانق في عشرة
كثير وقيل ما دون حبة عفو في الدنانير وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اثنين والزيادة
الحادثة بعد الكيل قبل القبض للبايع وبعده للمشتري كما لو زادت الحنطة بالبلل وفي المشار اليه
اذا بيع بشرط الكيل يكون للبايع ان حدثت قبل الكيل وبعده للمشتري كذا في المحيط **وان نقص ذراع**
من القدر الذي سماه **اخذ المشتري** المبيع **بكل الثمن او ترك وان زاد فللمشتري ولا خيار للبايع**
لان الذرع وصف في الثوب المبيع وكل ما هو وصف في المبيع لا يقابله شيء من الثمن فالذرع في الثوب
لا يقابله شيء من الثمن اما انه وصف فلانه عبارة عن الطول والعرض وهما من الاعراض واما انه
لا يقابله شيء من الثمن فلان التوابع هنا كذلك كاطراف الحيوان حتى انه من اشترى جارية
فاعورت في يد البايع قبل التسليم لا ينقص شيء من الثمن ولو اعورت عند المشتري جاز له ان
يرابح على ثمنها بلا بيان وانما يتخير لفوات الوصف المشروط المرغوب فيه كما لو اشتراها على انها
بكر فوجدها ثيبا وكان الزايد له كما لو باعها على انها ثيب فوجدها بكرا قيل هذه المسئلة من
اشكل المسايل اذ لقايل ان يمنع كونه وصفا والاستدلال عليه بما مر ممنوع لانه كما يجوز ان يقال طويل
وعريض يقال قليل وكثير والحق انه ليس المراد بالوصف هنا كونه صفة عرضية بل هو في الاصطلاح
ما يكون تابعا للشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا
كذراع من ثوب فان ثوبا هو عشرة اذرع بعشرة اذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة ومن
ثم قيل ما تعيب بالتشقيص والزيادة والنقصان وصف وما ليس كذلك اصل وقيل ما لوجوده
تاثير في تقويم غيره ولعدمه تاثير في نقصان غيره فوصفه والا فاصل قال في الدراية ومما ظهر
اثر الوصفية فيه انه يجوز بيعه قبل ذرعه سواء اشتراه مجازفة او بشرط الذرع وان بيع
الواحد باثنين منه جايز واعلم ان اطلاقه يفيد ان الزيادة له ديانة ايضا وهو قول ابي
حنيفة الكبير وابي الليث لكن المذكور في فتاوي النسفي وامالي قاضي خان انها لا تسلم له
ديانة كذا في المعراج **ولو قال** على انه مائة ذراع **كل ذراع بكذا ونقص** عما سماه **اخذ المشتري**
الباقي بحصته او ترك وان زاد اخذ كله كل ذراع بكذا او فسخ لان الوصف وان كان
تابعا لكنه صار اصلا بافراده بذكر الثمن فنزل كل ذراع منزلة ثوب قيل هذا القدر ممكن في
الاولى لانه ذكر عشرة دراهم في مقابلة عشرة اذرع ومقابلة الجملة بالجملة تقتضي انقسام
الاحاد واجيب بان الذراع اصل من وجه لانه من اجزاء العين ووصف من وجه لانه لا يقابله شيء
من الثمن فلو جعلناه منقسما عند ترك كل ذراع لزم الغاء جهة الوصفية من كل وجه فقلنا
بالوصفية عند ترك ذكره وبالاصالة عند ذكره عملا بالشبهين قال في العناية وفيه نظر لان
قوله من حيث انه لا يقابله شيء من الثمن معلول للوصفية فلا يكون علة لها فالاولى ان يقال
اذا لم يفرد كل ذراع بالذكر كان كل ذراع مبيعا ضمنا ولا معتبر بذلك لما ذكرنا ان الوصف

يصير اصلا اذا كان مقصودا بالتناول وخير في النقصان لتفرق الصفقة عليه وفي الزيادة
لانه وان حصلت له الزيادة لكنه لزمه الزيادة في الثمن وفي ذلك ضرر فكان في معنى خيار
الرؤية في نفي الضرر وفيه بحث من وجهين الاول ان كل ذراع ان كان بمنزلة ثوب على حدة
فسد البيع واذا وجد اكثر او اقل كما لو كان العقد واردا على اثواب عشرة وقد وجدت احد
عشر او تسعة على ما سيأتي الثاني ان الذراع لو كان اصلا بافراد ذكر الثمن امتنع دخول الزيادة
في العقد كما لو باع صبرة على انها عشرة اقفزة فاذا هي احد عشر فان الزيادة لا تدخل الا بصفقة
واحدة واجيب عن الاول بان الاثواب مختلفة فتكون العشرة المبيعة مجهولة جهالة تفضي
الى المنازعة والذرعان من ثوب واحد ليست كذلك وعن الثاني بان الذراع الزايد لو لم
يدخل لانه بايع بعض الثوب وفسد البيع فحكمنا بالدخول تحريا للجواز والقفيز الزايد ليس
كذلك **وفسد بيع عشرة اذرع من دار** او حمام عند الامام وقالا لا يجوز اذا كانت الدار مائة
ولا فرق عنده بين ان يقول من مائة ذراع او لا في الاصح وقصر الخصاف الفساد على ما اذا لم يبين
جملة الذرعان ويرده ان محمدا صورها في الجامع الصغير بقوله من مائة ذراع من دار ولو تبعه
المص لكان اولى لوجهين الاول افادة الفساد فيما اذا لم يبين جملتها بالاولى الثاني ليصح قوله
لا اسهم اذ الصحة مقيدة بما اذا قال عشرة اسهم من مائة سهم من دار فان لم يقل فسد البيع
ايضا لهما ان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم وله ان الذراع اسم لما
يذرع به واستعير لما يحله الذراع وهو المعين دون المشاع فرجح الخلاف مؤديا للتركيب
فعندهما شايع وبيعه جايز اتفاقا وعنده قدر معين والجوانب مختلفة الجودة فتقع المنازعة
في تعيين العشرة فتفسد فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابية ولو تراضيا في تعيينها في مكانه لم
اره وينبغي انه اذا كان في المجلس انقلب العقد صحيحا وان كان بعده وكان بيعا بالتعاطي
واختلف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح عندهما الجواز لان هذه الجهالة
بيدهما ازالتها **ومن اشترى** اي باع **عدلا** عدل الشيء بكسر العين مثله من جنسه في مقداره
ومنه عدل الحمل **على انه عشرة اثواب** بان قال بعتك ما في هذا العدل على انه عشرة اثواب
بمائة درهم **فنقص** منه **او زاد** ثوب **فسد** البيع لجهالة الثمن في النقصان لانه لا ينقسم اجزاؤه
على اجزاء المبيع القيمي فلم يعلم للثوب الناقص حصة معلومة من الثمن المسمى لينتقص ذلك القدر
منه فكان الناقص من الثمن قدرا مجهولا والمبيع في فصل الزيادة لانه يحتاج الى رد الزايد فيتنازعان
في المردود **ولو بين ثمن كل ثوب** بان قال كل ثوب منه بكذا **ونقص** ثوب **صح البيع بقدره**
اي بما سوى قدر الناقص لعدم الجهالة **وخير المشتري** لتفرق الصفقة عليه **وان زاد** ثوبا
فسد البيع لان الجهالة المبيع لا ترتفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الاحد
عشر ومن المشايخ من قال بانه فاسد عنده في صورة النقصان ايضا لانه جمع بين موجود ومعدوم
في صفقة فكان قبول البيع في المعدوم شرطا لقبوله في الموجود واستدل بما في الجامع اشترى
ثوبان على انهما هروي بان كل ثوب بعشرة فاذا احدهما مروي فسد البيع فيهما عنده وعندهما

يجوز في المروي فاذا افسد بفوات الصفة فبفوات الاصل اولى قال السرخسي والاصح عندي
عدم الفساد في النقصان قوله الكل اذ لم يجعل قبول العقد في المعدوم شرطا لقبوله في الموجود
بل قصد بيع الموجود الا انه غلط في العد بخلاف مسيلة الجامع فان قصد الايجاب فيهما فجعل
قبول العقد في كل منهما شرطا لقبوله في الاخر وهو شرط فاسد وعلى هذا الحمل الشارح الفساد
في النقصان رواية فيه نظر بل هو استخراج لبعض المشايخ وليس بصحيح وفي البزازية والخلاصة
اشترى عدلا على انه كذا فوجده ازيد والبايع غايب يعزل الزايد ويستعمل الباقي لانه ملكه
انتهى وفي الخانية اشترى جرابا على ان فيه عشرين ثوبا كل ثوب بكذا فوجده اكثر لا يسلم الزيادة
للمشتري فان غاب البايع قالوا يعزل المشتري من ذلك ثوبا ويستعمل الباقي وهذا استحسان
اخذ به محمد رحمه الله نظرا للمشتري انتهى وقول البزازي لانه ملكه اي بالقبض وان
كان فاسدا وهروي بفتح الراء ومروي بسكونها منسوب الى هراة ومرو قريتان بخراسان
كذا في العناية وفي الفتح مروي نسبة الى قرية من قرى الكوفة اما النسبة الى مرو المعروفة
بخراسان فقد التزموا فيها زيادة الزاي فقالوا مروزي وكانه للفرق بين القريتين قال في الحواشي
السعدية وفيه كلام ومن اشترى ثوبا تتفاوت جوانبه على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم
اخذه بعشرة في عشرة ونصف اي في زيادته نصفا بلا خيار واخذه بتسعة في تسعة ونصف
اي في نقصانه نصفا بخيار عند الامام وقال الثاني ياخذه في الاول باحد عشر وفي الثاني بعشرة
ان شاء وقال محمد ياخذه في الاول بعشرة ونصف وفي الثاني بتسعة ونصف ان احب لانه قابل
كل ذراع بدرهم ومن ضرورة ذلك مقابلة نصف الذراع بنصف الدرهم ولابي يوسف انه بافراد
الثمن صار كل ذراع كثوب على حدة والثوب اذا بيع على انه كذا ذراعا فنقص ذراع لا يسقط شي
من الثمن وخير على القولين لان في الزيادة نفعا يشوبه ضرر بزيادة الثمن عليه وفي النقصان
فوات وصف مرغوب فيه ولابي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم الاصل بالشرط
وهو مقيد بالذراع ونصفه اذ ليس ذراعا فكان الشرط معدوما وما وجد فلا وجد لثبوت الخيار مع
الزيادة اذ لم يلحقه ضرر في مقابلة الزايد بل نفع خالص كما لو اشتراه معيبا فوجده سالما وخير
في النقصان لتفرق الصفقة قال في الفتح يرمز الشارحين من اختار قول محمد وفي الذخيرة قول
الامام اصح قيدنا بتفاوت جوانبه لانها لو لم تتفاوت كالكرباس لا يسلم له الزيادة لانه بمنزلة
الموزون حيث لا يضره النقصان وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه والله الموفق فصل
لما ذكر ما ينعقد به البيع وما لا ينعقد ذكر ما يدخل فيه بلا تمام بيع وما لا يدخل واستتبع ما يخرج
بالاستثناء اعلم ان مسايل هذا الفصل مبنية على قاعدتين احداهما ان كل ما هو متناول اسم
البيع عرفا يدخل في البيع وان لم يكن صريحا الثانية ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار وهو
ما وضع لا لان يفصله البشر كان تابعا له في الدخول وما لا فلا كذا في العناية وما لم يكن
من القسمين ان كان من حقوق المبيع ومرافقه دخل في البيع بذكرها وهو ما وضع لان يفصله
البشر والا فلا يدخل البنا والسلم المتصل به وحجر الرحى الاسفل اي المبني في الدار والاعلى

استحسانا قال في الفتح هذا في عرفهم اما في عرف مصر فلا تدخل رحى اليد لانها بحجرها تنتقل
وتحول والبير وبكرتها لا الدلو والحبل الا اذا قال بمرافقها وكذا البستان ولو كبيرا اذا كان
فيها لا ان كان خارجها ولو كان له باب منها قاله ابو سليمان وقال ابو جعفر ان كان مفتحه
من الدار يدخل ان كان اصغر منها لا ان كان اكبر او مساويا وقيل يحكم الثمن وكذا يدخل في بيع
الحمام القدور دون القصاع واما قدور القصارين واجاجين الغسالين وخوابي الزياتين ودنانهم
فلا تدخل وان قال بحقوقها وينبغي ان تدخل كما اذا قال بمرافقها كذا في الفتح ويدخل الغلق
المركب والمفاتيح بخلاف غير المركب ويدخل ايضا ثياب الغلام والجارية اي كسوة مثلهما وبردعة
الحمار والاكاف وان لم يكن موكفا هو المختار كما في الظهيرية لكن لا يتعين ذلك الاكاف بعينه
كثوب العبد وقال ابن الفضل لا يدخل الاكاف بلا شرط قال في الخانية وهو الظاهر وفي القاموس
اكاف الحمار ككتاب وغراب برذعته وفي العين منه البردعة الحلس تحت الرحل وبلا لام رقد
تنقط داله قال في البحر فعلى هذا الاكاف الرحل والبردعة ما تحته ولكن في العرف الاكاف
خشب فوق البردعة ولو باع فرسا وعليه سرج قيل لا يدخل الا بالتنصيص وبه جزم الشارح
ولم يحك خلافا في دخول الاكاف للحمار وكان الفارق العرف واختلف فيما لو باع اتانا لها جحش
او بقرة لها عجول قيل يدخلان وقيل لا وقال الشارح ان ذهب بهما مع الام الى موضع البيع دخلا
والا لا اقول وينبغي ان يكون شيء هذا القول محمل القولين والشجر في بيع الارض لانه متصل
بها اتصال قرار فاشبه البناء ولم يفصل تبعا لمحمد بين المثمرة وغير المثمرة ولا بين الصغيرة
والكبيرة وهو الحق خلافا لما يقوله بعض المشايخ من عدم دخول الصغيرة وغير المثمرة نعم
لا تدخل اليابسة لانها على شرف القطع وفي الخانية الاشجار الصغار التي تقلع زمن الربيع
وتباع ان كانت تقلع من اصلها تدخل وان من وجه الارض لا تدخل الا بالشرط كالثمار الذي على
روسها وفي الظهيرية يجوز شرا الشجرة بشرط القطع وبشرط القلع فيه اختلاف المشايخ والصحيح
الجواز انتهى ولو لم يبين انه اشتراها للقطع او للقرار قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يملك ارضها
وادخل محمد ما تحتها بقدر غلظ ساقها وقيل بقدر ظلها عند الزوال وقيل بقدر عروقها العظام
وهو رواية عن الامام وفي الصغرى وغيرها وهو المختار واجمعوا انه لو اشتراها للقطع لم يدخل
ما تحتها قال في الفتح ولو شرط قدرا فعلى ما شرط انتهى وينبغي ان يكون اجماعا ولا يدخل الشرب
والطريق في بيع الارض والدار الا بذكر الحقوق وكذا في الاقرار والصلح والوصية وبخلاف
في الاجارة والرهن والوقف والقسمة كذا في الفتح وجعل في المحيط الصدقة كالوقف ولم ار ما لو
اقر بوديعة ارض او باستعارتها بلا ذكر قيد في المسيلتين وعرف منه الدخول مع الذكر بالاولى
واعلم ان كل ما دخل تبعا لا يقابله شي من الثمن ولذا قال في القنية اشترى دارا فذهب بناؤها
لم يسقط شي من الثمن وان استحق احد الدار بالحصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف صوف الشاة
لا تاخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية انتهى والظاهر انه لا ياخذ قسطا في الكل الا بالتسمية بدليل
ما جزموا به في ثياب العبد من انه لو استحق شي منها لم يرجع على البايع بشي كما في الشرح وغيره وفي

الكافي له ارض بيضاء ولاخر فيها نخل فباعها رب الارض باذن الاخر بالالف وقيمة كل واحد خمسمائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بافة سماوية خير المشتري بين الترك واخذ الارض بكل الثمن لان النخل كالوصف والثمن بمقابلة الاصل لا الوصف فلهذا لا يسقط شي من الثمن قال في البحر ومسيلة الكافي مقيدة بما اذا لم يفصل ثمن كل فان فصل سقط قسط النخل بهلاكه كما صرح به في تلخيص الجامع واقول توجيه ما في الكافي ان النخل ليس وصفا من كل وجه بل هو اصل من وجه فانقسم الثمن عليهما ووصف من وجه فلم يظهر بهلاكه نقص الثمن واذا فصل الثمن كان الوصف اصلا كما عرفنا لذراع والكلام فيما هو باق على الوصفية فلا تقييد ولا خصوصية للنخل بل كل ما دخل تبعا لكونه كالوصف اذا جعل له ثمنا على حدة بقي اصلا **ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية** لانه متصل به للفصل من الادمي فاندفع ما اورد من ان حمل الجارية يدخل مع انه متصل للفصل واطلقه يعم ما اذا لم ينبت لانه يمكن اخذه بالغربال وما اذا عفن واختار الفضلي وتبعه في الذخيرة انه حينئذ يكون للمشتري لانه لا يجوز بيعه على الانفراد وبالاطلاق اخذ ابو الليث ولو نبت ولم تقوله قيمة قال الصفار لا يدخل والاسكاف يدخل وهو الصواب نص عليه القدوري والاسبيجابي كذا في التجنيس قال في الهداية وكان هذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه قبل ان تناله المشافر والمناجل يعني فمن منع البيع قال انه يدخل ومن جوزه قال لا يدخل وفي السراج لو باعه بعدما نبت ولم تنله المشافر والمناجل ففيه روايتان والصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشأ الخلاف هل يجوز بيعه اولا والصحيح الجواز قال في البحر هذا من باب التلفيق اذ القايل بعدم الدخول قايل بعدم الجواز وعكسه فيهما وصحح في المحيط دخول الزرع قبل النبات واقول هذا سهو ظاهر بل القايل بعدم الدخول قايل بالجواز كما قد علمت لانه حينئذ لم يجعله تابعا ومن قال بالدخول جعله تابعا **ولا يدخل الثمر** بمثلثه الحمل الذي تخرجه الشجرة وان لم يوكل فيقال ثمر الاراك والعوسج والعنب وقيل لما لا نفع فيه ليس له ثمر كذا في المصباح وفي الفتح ويدخل في الثمرة الوردة والياسمين ونحوهما من المشمومات **في بيع الشجر الا بالشرط** لما رواه محمد في شفعة الاصل عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من اشترى ارضا فيها نخل فالثمرة للبايع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبر وغيره ولا فرق بين ان يكون له قيمة اولا في الصحيح لان بيعه يجوز في اصح الروايتين كذا في الهداية وخص دخول الثمر بالشرط وان لم يكن قيد الان قوله بعتك الشجر وثمره كذلك ابتاعا للحديث الذي سمعته وليفيد ان هذا الشرط غير مفسد للعقد وهذا اولى مما في البحر انما افرد كل واحد منهما لاختلاف المبيع هذا او يقوم مقام التسمية والشرط ما لو قال بكل قليل وكثير هو له فيها ومنها الا انه يبينه بقوله من حقوقها او مرافقها لان الحق يذكر عادة لما هو تبع لا بد للمبيع منه كالطريق والشرب والمرافق ما يرتفق به وهو مختص بالتوابع كمسيل الماء الخلاني كذا في العناية وعبارته في المجتبى كمسيل الماء والشرب وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق التابع في المبيع وبما هو متصل به وقوله او منها تفسير لقوله فيها كذا في المحيط وهذا يفيد ان احدهما كان لادخال الطريق والشرب

واعلم ان البايع لو اكل الثمرة مع الشرط سقطت حصتها من الثمن ثم يثبت الخيار للمشتري في الاصح لتفرق الصفقة عليه عند الامام ولو اشترى شاة بعشرة فولدت ولدا يساوي خمسة فاكله البايع قال الامام تلزمه الشاة بخمسة قال في الفتح والفرق غير خاف وكانه لان الصفقة مع الشاة لم تتفرق وانما استهلك البايع زيادة المبيع وفي القنية اشترى ارضا مع الزرع وادرك الزرع في مدة ثم تقايلا لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصد المشتري الزرع ثم تقايلا صحت الاقالة في حصتها من الثمن ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن ولا شي للبايع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البايع بقطع الاشجار وان لم يعلم به وقت الاقالة يخير ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك تتمة يدخل الزرع والثمر في رهن الارض والشجر بلا ذكر كما في رهن الخانية وفي البزازية اقر بارض عليها شجر او زرع دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء او بعده ان الزرع له صدق المقر ولا يصدق في الشجر وفي الاسعاف قال ارضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وعلى الشجر ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له وفي الاستحسان يلزمه التصدق بها على الفقراء على وجه النذر وما حدث بعده يصرف في الوجوه التي سماها لكونه غلة الوقف وذكر الناطفي رجل قال جعلت ارضي هذه وقفا على الفقراء ولم يقل بحقوقها يدخل البناء والشجر الذي فيها تبعا ولا يدخل الزرع النابت فيها ولو زاد بحقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقف وهذا اولى خصوصا اذا زاد بجميع ما فيها ومنها والوصية كالبيع كما في السراج وغيره **ويقال للبايع اقطعها وسلم المبيع** لان ملك المشتري مشغول بملك البايع فكان عليه تفريغه وتسليمه واكتفى بذكر القطع في الثمر لان الحكم اذا علم فيه علم في الزرع ايضا اذ لا فرق بينهما وقوله في البحر اراد بالمبيع الارض والشجر لا يلايم اقطعها واشار بقوله وسلم المبيع انه لا يؤمر بالقطع الا عند وجوب تسليم المبيع فاذا لم ينقد الثمن لا يؤمر به وفي جامع الفصولين باع ارضا بدون الزرع فهو للبايع باجر مثلها واستشكله بانه يجب على البايع قطعه وتسليم الارض فارغة وجوابه انه محمول على ما اذا كان ذلك برضى المشتري **ومن باع ثمرة بدا صلاحها** بان امنت العاهة والفساد **او لا** بان ينتفع بها في الاكل وعلف وقد ظهرت وهذا القيد لا بد منه ليصح قوله **صح** اذ لا خلاف في عدم جواز بيعها قبل ان تظهر وقد يؤخذ هذا القيد من قوله ثمرة لانها قبل الظهور لا تسمى بذلك واختلف فيما اذا ظهر البعض وظاهر المذهب انه لا يجوز ايضا وافتى ابن الفضل والحلواني بالجواز ويجعل المعدوم تبعا وقيل اذا لم ينتفع بها لا يصح بيعها وجعله قاضيخان قول عامة المشايخ والاصح هو الجواز لانه ينتفع بها في ثاني الحال واليه اشار محمد في العشر حيث قال لو باع الثمار في اول ما تطلع وتركها باذن البايع حتى ادركت فالعشر على المشتري ولو لم يكن جائزا لم يوجب فيه العشر عليه قال في الفتح وصحة البيع على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البايع والا فلا انتفاع به مطلقا فلا يجوز

بيعه انتهى وحاصله ان الاستدلال بتلك الاشارة لا يتم لان المدعى عام وهي في خاص
لكن قد علم من دلالة الاتفاق على جواز بيع المعز والجحش جواز بيع الثمار التي لا ينتفع بها الان
قد ذكر محمد الترك باذن البايع في التصوير انما هو لوجوب العشر لا لجواز البيع **ويقطعها
المشتري** اي يجبر على قطعها تفريغا لملك البايع يعني ان اشتراها مطلقا او بشرط القطع ولو
شرط القطع على البايع فسد كما في الحاوي ولو تركها باذن البايع طاب له الفضل وهو ما زاد في
ذات المبيع وان بغير اذنه فان لم يتناها عظمها تصدق به لا ان تناهى ولو استاجر النخيل
الى وقت الادراك طاب له ايضا بخلاف ما لو اشترى الزرع واستاجر الارض الى ان تدرك
حيث لا يطيب له والفرق ان الاجارة في الاول باطلة والباطل لا وجود له فلم يوجد الا الاذن
وفي الثاني فاسدة والفاسد له وجود فكان ثابتا في ضمن عقد فاسد فاورث خبثا ولو اشتراها
مطلقا عن القطع واثمرت ثمرة اخرى فان كان قبل القبض اي قبل تخلية البايع بين المشتري
والثمار فسد البيع وان كان بعده لم يفسد ويشتركان والقول للمشتري في مقدار الزايد مع
يمينه وكذا في الباذنجان والبطيخ فان قلت قدمنا ان الترك ان كان باذن
البايع يطيب له الفضل والا تصدق بالفضل فهنا يشتركان قلت معنى الاولى ان
الزيادة انما وقعت في ذات المبيع كما مر ومعنى الثانية ان العين الزايدة لم يقع عليها بيع
وانما حدثت بعده وقد خفي هذا على بعض طلبة الدرس الى ان بينته له كذلك والله
الموفق والحيلة في كون الحادث للمشتري ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ والرطبة
ليكون الحادث على ملكه وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببعض الثمن ويستاجر
الارض مدة معلومة يعلم فيها الادراك وانقضاء الغرض فيهما بباقي الثمن وفي ثمار الاشجار
الموجود ويحل له البايع ما يوجد فان خاف ان يرجع يقول على انه متى رجع في الاذن كان
ماذونا في الترك قال الفقيه ابو الليث **وان شرط تركها على النخل فسد** البيع سوا تناها
عظمها اولا ولا خلاف في الثاني وفي الاول خلاف محمد جوزه استحسانا قيل والثاني معه
وجه قولهما في الصورتين انه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة
في صفقة لانه ان شرط بلا اجرة فشرط اعارة في البيع او باجرة اي حصة من الثمن فشرط
اجارة فيه ومثل هذا بيع الزرع بشرط الترك كذا قالوا وفيه تامل لان اعارة الاشجار
واجارتها غير جايزة نعم هو مستقيم في بيع الزرع بشرط الترك كذا في العناية لما في النهاية
واجاب في البحر بانه صفقة فاسدة في صحيحة ففسدتا جميعا انتهى وانت قد علمت ان اجارة
النخل باطلة وفي الحواشي السعدية ينبغي ان تجوز الاعارة ويدل عليه ما نقله العلامة
الكاكي عن الجامع الاصغر انتهى اقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرا عليه
ثمر او كرما عليه عنب لا يدخل الثمر فلو استاجر الشجر من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز و لكن
يعار الى الادراك فلو ابى المشتري يخير البايع ان شا ابطل البيع او قطع الثمار انتهى فلا فرق
يظهر بين المشتري والبايع ووجه قول محمد في الاول انهم تعارفوا ذلك فيه فكان شرطا

يقتضيه العقد وحمل في الاسرار الفتوى على قوله وفي التحفة الصحيح قولهما **ولو استثنى
منها** اي من الثمرة المبيعة ولو مجذوذة **ارطالا معلومة** او رطلا صح البيع في قياس ظاهر
الرواية لان كل ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده جاز استثناوه وما لا فلا وروى الحسن
عن الامام انه لا يجوز واختاره الطحاوي والقدوري لان الباقي بعد الاستثنا مجهول بخلاف
ما لو استثنى نخلا معينا لانه معلوم بالمشاهدة وجهالة قدره لا تمنع الجواز قال في الفتح
وعدم الجواز اقيس بمذهب الامام في مسئلة بيع صبرة طعام كل قفيز بدرهم فانه افسد
البيع لجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثنا ارطال معلومة مما على الاشجار
وليس كل ما لا يفضي الى المنازعة لا يفسد معها بل لا بد في الصحة من كون المبيع على حدود الشرع الا ترى
ان المتبايعين قد يتراضيان على شرط لا يقتضيه العقد وعلى البيع باجل مجهول ولا يعتبر ذلك
مصححا انتهى واقول يمكن ان يجاب عنه بما قدمناه من ان الفساد عنده في بيع الصبرة
بنا على جهالة الثمن اذ المبيع معلوم بالاشارة وفيما لا يحتاج الى معرفة القدر والثمن
فيما نحن فيه معلوم **كبيع** اي كما يجوز بيع **بر في سنبله وباقلا في قشره** لانه مال ينتفع به
وانما امتنع بيعه بمثله من سنبل الحنطة لاحتمال الربا وانما لا يجوز بيع ما في القطن من الحب
وما في هذا التمر من النوى لان كلا منهما معدوم عرفا اذ لا يقال هذا نوى في تمرة ولا حب
في قطنه ويقال حنطة في سنبلها وبه عرف امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم في الشاة
والزيت في الزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك قال في الفتح واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت
الخيار للمشتري بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره انتهى يعني فيما يهم بيعه **واجرة الكيل
والوزن والعد والذرع على البايع** لان عليه التسليم وهذا من تمامه وقالوا لو اشترى
حنطة في سنبلها فعلى البايع تخليصها بالدوس والتذرية ودفعها الى المشتري هو المختار
والتبن للبايع ولو اشترى ثيابا في جراب ففتح الجراب على البايع واخراج الثياب على المشتري
تبدا بالكيل لان مصب الحنطة في الوعا على المشتري الا اذا كان العرف بخلافه كما لو اشترى
ما في قربة فان صبه يكون على البايع كما في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر حطب في المصر
فالحمل على البايع وفي الخلاصة اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع العنب على المشتري
جزافا وكل شي باعه جزافا كالثوم والبصل والجزر اذا خلى بينها وبين المشتري وكذا
قطع الثمر على المشتري **واجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري** اما كون اجرة النقد
عليه فهو رواية ابن سماعة عن محمد وهو ظاهر الرواية كما في الخانية وبه كان يفتي
الشهيد وهو الصحيح كما في الخلاصة لانه يحتاج الى تسليم الجيد وتعرفه بالنقد كما يعرف
المقدار بالوزن ولا فرق بين ان يكون دراهم منقودة او لا هو الصحيح خلافا لمن فصل
كذا في الخانية وروى ابن رستم عن محمد انه على البايع وفي كلامه ايما الى ان اجرة نقد
الدين على المديون وهو مروي عن محمد الا اذا قبضه ثم جا يرده بعيب الزيافة فانه
يكون على رب الدين كما في الثمن وهذا ينبغي ان يكون في الثمن بالاجماع فرع ظهر بعد

نقد الصراف ان الدراهم زيوف رد الاجرة وان وجد البعض فبقدره كذا في اجارة البزازية واما اجرة الوزان فباتفاق الاربعة لانه يحتاج الي تسليم الثمن والوزن من تمامه ومن باع سلعة بثمن حال ليس فيه خيار للمشتري سلمه اي الثمن اولا بشرط ان يحضر البايع السلعة ليعلم قيامها لان المشتري تعين حقه في المبيع فلابد ان يتعين حق البايع في الثمن بتسليمه له تحقيقا للمساواة بينهما حتي لو باعه بشرط ان يدفع المبيع اولا فسد البيع لانه لايقتضيه العقد وقال محمد لجهالة الاجل حتي لو سمي الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز كذا في البزازية واذا عرف هذا فقول ابن وهبان في منظومته ومنا

وشار ولم يقبض ويلقاه بايع ۰ ببلدة اخري ليس بالنقد يومره

ان اطلاقه فيه يفيد انه لافرق بين ان يحضر السلعة اولا والمنقول في البدايع انه مقيد بما اذا لم يحضرها معه اي والا اي وان لم يكن سلعة بثمن بل ثمنا بثمن او سلعة بمثلها سلما معا لاستوايهما في التعيين وعدمه قال في البحر بدو تسليم المبيع والثمن ان يخلي بينه وبينه علي وجه يتمكن من قبضه من غير حايل وشرط في الاجناس مع ذلك ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه حتي لو اشتري حنطة ودفع البايع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها كان قبضا وان دفعه ولم يقل شيا لايكون قبضا وقال الحلواني ذكر في النوادر انه لو باع ضيعة وخلي بينها وبين المشتري ان كان يقرب منه يصير قابضا وان كان يبعد لايصير قابضا قال والناس عنه غافلون فانهم يشترون الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لايصح به القبض واطلق في المحيط انه بالتخلية يقع القبض وان كان المبيع بعيدا وما ذهب اليه الحلواني هو ظاهر الرواية وهو الصحيح وكذا في الهبة والصدقة كذا في الخانية والله الموفق

باب خيار الشرط

من اضافة الشي الي سببه اي خيار يثبت باشتراطه ولما كان البيع علة لحكمه والاصل عدم تخلف حكم العلة عنها قدم ما هو الاصل كذا قالوا وفيه نظر اذ لانسلم ان المقدم هو اللازم فقط بل المطلق المتناول للازم وغيره ويمكن ان يجاب بانه يكفي في التقديم تناوله اللازم والموانع خمسة ما يمنع انعقاد العلة كبيع الحر وما يمنع تمامها كبيع مال الغير وما يمنع ابتدا الحكم كخيار الشرط وما يمنع تمامه كخيار الروية وما يمنع لزومه كخيار العيب وجزم اهل الاصول بان هذا التقسيم مبني علي جواز تخصيص العلة والمحققون علي خلافه بل عدم الحكم لعدم العلة ونقول في البيع الخالي عن الشرط علة اسما ومعني وحكما وللمشروط فيه الخيار علة اسما ومعني فقط قال في التلويح اعتبرنا في العلة ثلاثة امور اضافة الحكم اليها وتاثيرها فيه وحصوله معه في الزمان وسموها باعتبار الاول العلة اسما وبالثاني العلة معني وبالثالث العلة معني وحكما انتهي الخيارات وصلت الي ثلاثة عشر الثلاثة المبوب لها وخيار التعيين والخيار بفوات وصف مرغوب فيه وخيار النقد والاستحقاق وتفريق الصفقة بهلاك بعض المبيع واجازة عقد الفضولي والخيانة في المرابحة وخيار الغبن والكمية وخيار كشف الحال واجلها ذكره المص يعرف ذلك من مارس الكتاب صح اي خيار الشرط

وبه افتي صدر الشريعة والاولي صح شرط الخيار كما في الاصلاح لان الموصوف بالصحة انما هو الشرط لانفس الخيار كذا في البحر واقول الضمير في صح يعود الي المضاف اليه بقرينة صح ولقد افصح المص عنه في الخلع حيث قال وصح شرط الخيار لها في الخلع لا له ومن غفل عن هذا قال ما قال للمتبايعين فيه ايما اي ان الشرط كان بعد العقد او مقارنا له حتي لو كان قبله بان قال له جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم عقد بعده لم يكن له خيار كما في التاترخانية هـ واطلاقه يعم الفاسد منه ايضا وقالوا انه يصح ايضا في الاجارة والقسمة والصلح عن مال ولو بغير عينه والخلع والعتق علي مال والرهن للمراة والقن والراهن وفي الكفالة بالنفس او بالمال سوا كان الخيار للمكفول له او للكفيل كذا في الفصول وفي الابرا ايضا بان قال ابراتك علي اني بالخيار وتسليم الشفعة بعد طلب المواثبة ذكره فخر الاسلام في الحوالة والوقف علي قول الثاني وفي البزازية الاقالة كالبيع تجوز شرط الخيار فيها قال في البحر وينبغي صحته في المزارعة والمعاملة ولا يصح في النكاح والطلاق واليمين والنذر والوكالة والاقرار وعلله في الخانية بانه انما يدخل في لازم يحتمل الفسخ انتهي وقياسه انه لايصح في الوصية كما لايصح في الصرف والسلم حتي لو شرطا الخيار فيهما لاحدهما بطل العقد كما في الفصولين وقد نظمتها فقلت

يا ي خيار الشرط في الاجارة ۰ والبيع والابرا والكفالة
والرهن والعتق وترك الشفعة ۰ والصلح والخلع مع الحوالة
والوقف والقسمة والاقالة ۰ لا الصرف والاقرار والوكالة
ولا النكاح والطلاق والسلم ۰ نذر وايمان فهذي تغتنم

واعلم انه لافرق بين كونه في كل المبيع او بعضه حتي لو اشتري شيا مثليا او قيميا وشرط الخيار في نصفه او ثلثه او ربعه جاز كما في السراجية لافرق في ذلك بين كون الخيار للبايع او للمشتري ولا بين ان يفصل الثمن او لا لان نصف الواحد لايتفاوت كذا في الشرح ولو اختلفا في اشتراطه فالقول لنافيه في ظاهر الرواية لانه خلاف الاصل وقال محمد القول لمدعيه والبينة للاخر كذا في الخانية وفيها لو قال من له الخيار ان لم افعل كذا اليوم فقد ابطلت خياري لايبطل ولو قال ابطلته غدا او اذا جا غد ذكر في المنتقي انه يبطل وليس هذا كالاولي لان هذا وقت يجي لامحالة بخلاف الاول انتهي او لاحدهما ولو وصيا ثلاثة ايام فما دونها لرواية ابن ماجه ان حبان بفتح المهملة والبا الموحدة ابن منقذ كان قد اصابته امة في راسه فكسرت لسانه وكان لايدع التجارة ولايزال يغبن فقال له صلي الله عليه وسلم اذا انت بايعت فقل لاخلابة ثم انت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاثة ايام فان رضيت فامسك وان سخطت فارددها علي صاحبها وقوله لاخلابة اي لاخديعة في الدين لانه النصيحة فالواجب بعد كونه ليس من ذوي البصاير نصيحته اي لاتخدعوه اعتمادا علي معرفته بل انصحوه وقالوا لو شرطت الثلاثة وكان المبيع مما يتسارع اليه الفساد ففي القياس لايجبر المشتري علي شي وفي الاستحسان

يقال له اما ان تفسخ البيع واما ان تاخذه ولاشي عليك من الثمن حتى تجيز البيع او يفسد البيع
عنده دفعا للضرر عن الجانبين كذا في الخانية **ولو شرطا اكثر منها لا** اي لا يصح البيع قال
في الفتح وكما لا يجوز عنده اذا زاد على الثلاثة لا يجوز اذا اطلق وقال قبله لو قال له انت
بالخيار كان له خيار ذلك المجلس قال في البحر ويحمل الاول على ما اذا اوقع الاطلاق وقت العقد
والثاني على ما اذا كان بعده لما في البزازية وغيرها قال له البايع بعد ايام انت بالخيار
ثلاثة ايام له الخيار ثلاثة ايام في المختار ولو قال له انت بالخيار له الخيار ما دام في المجلس انتهى
ومن تامل ما في الفتح علم انه لا يخفى عن هذا الحمل بل صريح كلامه ناطق به وذلك انه قال او لا
فرع يجوز الحاق خيار الشرط لو قال احدهما بعد البيع ولو بايام جعلتك بالخيار ثلاثة
ايام صح بالاجماع حتى لو شرط بعد البيع الباتّ شهرا او رضيا به فسد العقد عند ابي حنيفة
خلافا لهما ثم قال ولو قال له انت بالخيار كان له خيار ذلك المجلس فقط ولو قال الى الظهر
فعند ابي حنيفة يستمر الى ان يدخل وقت الظهر وعندهما لا تدخل الغاية وقال في
قول القدوري ولا يجوز اكثر منها كما لا يجوز عند ابي حنيفة اذا زاد على الثلاثة كذلك
لا يجوز اذا اطلق انتهى ولم ار من فرق بينهما ويظهر لي فيه ان المفسد في الثاني مقارن
فقوي عمله وفي الاول بعد الثلاث فضعف وقد امكن تصحيحه باثبات الخيار له في المجلس
وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة لان ابن عمر اجازه الى شهرين ولان الحاجة قد تمس
الى الاكثر فصار كالتاجيل فثبوت الدعوى بمجموع الدليلين وله ان جوازه على خلاف
القياس بما روينا فيقتصر على المدة المذكورة وكفى كحجة ما اخرجه عبد الرزاق من حديث
انس ان رجلا اشترى من رجل بعيرا وشرط عليه الخيار اربعة ايام فابطل عليه الصلاة
والسلام البيع وقال الخيار ثلاثة ايام واشتراطا لاجل للقدرة على التحصيل وذلك بسطا ولو
المدة قال في البحر ولو قال اكثر او مؤبدا او مطلقا او موقتا بوقت مجهول لكان اولى لانه فاسد
في الكل كما في التاتارخانية واقول **ـــ** انما اقتصر على الثلاث لانه محل الخلاف والفساد فيما
زاده بالاجماع كما في الدراية وفي المجمع واسقاط خيار الابد بعد الثلاثة لا يرفع الفساد
يعني عند الامام ومن فروع الزيادة على الثلاث ما في الخانية اشترى شيا في رمضان على انه
بالخيار ثلاثة ايام بعد شهر رمضان فسد العقد عنده لان ما قبل الشهر يكون داخلا فيصير
بمنزلة اشتراط اربعة وقال محمد يكون له الخيار في رمضان وثلاثة ايام بعد رمضان
ويجوز البيع وكذا لو كان الخيار للبايع على هذا الوجه ولو شرط المشتري على البايع فقال
لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة ايام بعد رمضان فسد البيع عند الكل لانه لا وجه
لتصحيح هذا العقد تتمة **ـــ** تقييد الخيار بثلاثة ايام في البيع والاقالة والاجارة
كالبيع كما في البزازية وفيها ايضا ويصح اشتراط اكثر من ثلاثة ايام للمحتال وفي الكفالة
حتى لو كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر صح بخلاف البيع لان مبناها على التوسع
وفي الوقف لان جوازه على قول الثاني وهو غير مقيد عنده بالثلاث وبقي الخلع والعتق

مطلب تقييد الخيار بثلاثة ايام

والصلح

والصلح والرهن والعتق وينبغي ان يقيد فيما عدا الرهن بثلاثة ايام نظرا الى جانب المعاوضة
ثم رايت في الخزانة لابي الليث ولا يجوز الخيار في العقود كلها اكثر من ثلاثة ايام في العقود
كلها الا في الكفالة في قول ابي حنيفة انتهى **فان اجاز من له الخيار في الثلاثة صح** البيع
يحتمل ان يريد انقلب صحيحا لزوال المفسد قبل تقرره كما قال العراقيون من اصحابنا فيكون
وهو ظاهر الرواية وان يريد نفذ لانه كان موقوفا على اسقاط الشرط وهو مبني على ان الرابع
مفسد كما قال الخراسانيون واختاره السرخسي وغيره قال في الفتح وهو الاوجه وذكر الكرخي
نصا عن الامام انه موقوف وفي الحدادي فائدة الخلاف تظهر في ان الفاسد يملك اذا اتصل
به القبض والموقوف لا يملك الا ان يجيزه المالك ونظر فيه بان الفاسد ايضا لا يملك الا باذن
البايع كما في المجمع والاولى ان يقال انها تظهر في حرمة المباشرة وعدمها فتحرم على الاول
لا على الثاني واعلم **ـــ** انه لو فسخه احدهما سواء كان من له الخيار او لا فانه ينفسخ اما على
القول بالفساد فظاهر وقوله في المجمع لو كان الفساد بشرط فنحو من له الشرط قول محمد وعندهما
لكل فسخه واما على التوقف فقد ذكر الكرخي نصا عن الامام ان لكل منهما فسخه واثبت للبايع
حق الفسخ قبل الاجازة مع التوقف على اجازة المشتري كما في الفتح وفي الاسبيجابي لو باعه
الى الحصاد او الدياس ثم ابطل صاحب الاجل الاجل او نقد الثمن انقلب الى الجواز **ولو
باعه على انه** اي المشتري **ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع** بينهما **صح** وكذا لو نقد
المشتري الثمن على ان البايع ان رد الثمن الى ثلاثة فلا بيع بينهما صح ايضا والخيار في مسئلة الكتاب
للمشتري لانه المتمكن من امضاء البيع وعدمه وفي الثانية للبايع حتى لو اعتقه صح ولو اعتقه
المشتري لا يصح وقدمنا في الخلع ان خيار النقد يا تي فيه ايضا وينبغي اثباته في الاجارة
ايضا اذا عجلت الاجرة كاستاجرت مثل هذه الدار سنة باجرة معجلة وهي كذا على اني ان لم اود اليك
الاجرة فلا اجارة بيننا الى ثلاثة ايام وكذا لو نقد اليه الاجرة على ان الموجر ان رد اليه الاجرة الى
ثلاثة ايام فلا اجارة بينهما والصلح حيث اعتبر بيعا وهذا من التفقه الذي لم اره في كلامهم ثم في
مسئلة الكتاب لو باعه المشتري ولم ينقد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز البيع وكان عليه
الثمن وكذا لو قتلها في الايام الثلاثة او ماتت او قتلها اجنبي خطا وغرم القيمة ولو وطيها
وهي بكر او ثيب او جنى عليها او حدث بها عيب لا بفعل احد ثم مضت الايام ولم ينقد خير البايع
ان شاء اخذها مع النقصان ولا شي له من الثمن وان شاء ترك واخذ الثمن كذا في الخانية وفي المحيط
لو قطع المشتري يدها خير البايع بين اخذها ونصف الثمن وتسليمها له وفي التاتارخانية لو قطعها
اجنبي في الثلاث لزم البيع واعلم **ـــ** ان ظاهر قوله فلا بيع يفيد انه ان لم ينقد في الثلاثة ينفسخ
قال في الخانية والصحيح انه يفسد ولا ينفسخ حتى لو اعتقه بعد الثلاثة نفذ عتقه ان كان
في يده **ولو** باعه كذلك **الى اربعة لا** اي لا يصح البيع عندهما وقال محمد يجوز الى ما سماه فان
نقد في الثلاث جاز في قولهم جميعا ولم يذكره المصنف اكتفاء بما مر اذ لا شك ان هذا ملحق بخيار
الشرط دلالة بجامع ان كلا منهما لدفع ضرر الغبن والخلاف السابق في انه فاسد او موقوف

ثابت هنا كما في الذخيرة وغيرها فان كلا من الامام ومحمد هو على اصله واما ابو يوسف
فاخذ في الاصل بالامر الذي قدمناه وفي المحيط به بالقياس وهنا انه رجع الى قول محمد
والاصح انه مع الامام كذا في شرح المجمع والله الموفق تتمة ذكر في البحر معزيا الى
الذخيرة والخانية اشترى شاة وقبضه ثم وكل المشتري رجلا على انه ان لم ينقد الثمن الى خمسة
عشر يوما فان الوكيل يفسخ العقد بينهما جاز البيع لان الشرط لم يكن في البيع حتى لو لم ينقد
الثمن الى خمسة عشر يوما كان للوكيل ان يفسخ ثم ذكر بيع الوفا وما فيه من الاقوال الاتية ثم

مطلب ذكر بيع الوفا وما فيه من الاقوال الاتية

قال ذكره البزازي في البيع الفاسد والشارح في الاكراه وذكرها هنا تبعا لقاضي خان انسب
لانه من افراد مسيلة خيار النقد ايضا انتهى واقول انما يكون من افراده بناء على القول
بفساده ان نادى على الثلاث لا على القول بصحته او خيار النقد مقيد بثلاثة ايام وبيع الوفا
غير مقيد بها فاني يكون من افراده وما ذكره من مسيلة الوكيل احد الاقوال في بيع الوفا
كما في البزازية حيث قال اختار ايمة خوارزم انه اذا اطلق البيع لكن وكل المشتري وكيلا يفسخ
البيع اذا احضر البايع الثمن او عهد انه اذا اوفاه يفسخ البيع والثمن لا يعادل البيع وفيه
غبن فاحش او وضع المشتري على اصل المال ربحا بان وضع على ماية وعشرين دينارا فرهن
والا فبيع الثاني انه بيع صحيح مفيد لبعض احكامه من حل الانتفاع به الا انه لا يملك

مطلب اذا وقع بلفظ البيع لا يكون رهنا

بيعه قال الشارح في الاكراه وعليه الفتوى الثالث ما اختاره في الخانية وقال انه الصحيح
انه ان وقع بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ان شرطاه في العقد او تلفظا بلفظ البيع وعندهما
هذا البيع غير لازم فالبيع فاسد وان ذكر البيع بلا شرط ثم شرطاه على وجه المواعدة جاز ولزم
الوفا به وقد يلزم الوعد لحاجة الناس فرارا من الربا وما ضاق على الناس امره الا اتسع حكمه
الرابع انه فاسد اختاره صاحب الهداية ومشايخ زماننا وعليه الفتوى لكن لا يملك المشتري
بيعه من الغير كما في بيع المكره كالفاسد بعد القبض الخامس القول الجامع لبعض المحققين
انه فاسد في حق بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ صحيح في حق بعض الاحكام كحل الانزال
ومنافع البيع رهن في حق البعض حتى لم يملك المشتري بيعه من اخر ولا رهنه وسقط الدين
بهلاكه فهو مركب من العقود الثلاثة وبقي ثلاثة اقوال ذكرها في البزازية لم يرجح واحد منها
والعرف في ديارنا على ما رجحه الشارح **وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه** لان تمام

مطلب

السبب الذي هو البيع لا يكون الا بالتراضي ولا وجود له مع الخيار فلذا نفذ تصرفه فيه
دون المشتري وان قبضه باذن البايع يعني للاختبار اما اذا اسلمه اليه على وجه التمليك
كان ذلك مبطلا لخياره كما لو وهب له الثمن في البدل او ابراه منه او اشترى به شيا من المشتري
كذا في جامع الفصولين وعرف من هذا ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه وانه اذا
كان الخيار لهما لا يخرج المبيع ولا الثمن عن ملك المالك وفي قوله عن ملكه ايما الى ان البايع هو
المالك فلو كان فضوليا كان اشتراط الخيار له مبطلا للبيع لان الخيار له بدون الشرط كما في فروق
الكرابيسي ولم يرد الوكيل بالبيع اذا باع بشرط الخيار له لانه كالمالك حكما ولو تعيب في يد البايع

بقي على خياره وخير المشتري بين اخذه بكل الثمن او الفسخ ولو بفعله سقط من الثمن بقدره
وظاهره انه لو هلك انفسخ البيع قال في البحر ولو اجازه المالك ثبت الملك للمشتري مقتصرا
لا مستندا الى وقت العقد لما في الخانية اشترى ابنه بخيار للبايع ثم مات المشتري فاجاز البايع
عتق الابن ولا يرث اباه وقدم ثمنا ان الاولاد والاكساب فيما اذا كان الخيار للبايع تدور مع الاصل
فان اجيز كانت للمشتري والا فللبايع ولو كان الخيار للمشتري فحدثت عند البايع فكذا الجواب وان
عند المشتري كانت له تم البيع او انتقض قيل هذا او لهما اما على قوله فهي دايرة مع الاصل انتهى وانت
خبير بان هذا يعين كونه مستندا وبه صرح الشارح في الزوايد وانما لم يستند الارث لان
العقد لا يصلح ان يكون سببا له كالعتق اذ سببه انما هو القرابة فتدبره **ويقبض المشتري**
يهلك في مدة الخيار بالقيمة لانفساخ البيع بالهلاك ولا نفاذ بدون المحل فبقي كالمقبوض على
سوم الشرا وفيه مع الهلاك القيمة في القيمي والمثل في المثلي اذا كان القبض بعد تسمية الثمن
في الصحيح وهو ظاهر الرواية قال في التمهيد وعليه الفتوى ولو شرط المشتري عدم ضمانه كما في البزازية
ولذا قلنا انه لا فرق بين هلاكه في المدة او بعد فسخ البايع اما لو هلك بعدها كان مضمونا بالثمن
وفي المعراج قال البايع للمشتري بعد مضي الثلاث مات العبد في يدك ووجبت لي القيمة وقال
المشتري انما ابق فالقول له مع اليمين لان الظاهر حياته والموت لا نعلمه فيجوز البيع على البايع
ويتم ولو ادعى المشتري الموت والبايع الاباق فالقول للبايع انتهى ولو تعيب في يد المشتري
خير البايع بين امضا البيع او فسخه واخذ النقصان كذا في السراج وتعتبر قيمته يوم القبض
وقيده الحدادي بما اذا كان قيميا اما اذا كان مثليا فليس له ان يضمنه النقصان لشبهة
الربا واعلم ان الطرسوسي في انفع الوسايل شرط في ضمان المقبوض على السوم ذكر
الثمن من جانب المشتري اما من البايع وحده فلا ضمان لما في القنية قال له هذا الثوب
بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه فاخذه على هذا او ضاع منه فلا شي عليه ولو قال هاته
فان رضيته اخذته بعشرة فضاع فهو على ذلك الثمن انتهى وقال انه في الهلاك يضمن بالقيمة
وفي الاستهلاك بالثمن ورده في البحر بان الاول خطا والثاني غير صحيح اما الاول فلان
بيان الثمن من البايع اذا اخذه المشتري بعده كاف في الضمان لما في الخانية
طلب منه ثوبا ليشتريه فاعطاه ثلاثة وقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا بثلاثين
فاحمل الثياب الى منزلك فاي ثوب رضيته فقد بعت منك فهلكت عند المشتري قال ابن
الفضل ان هلك الكل جملة او على التعاقب ولا يدري الاول والذي بعده ضمن المشتري
ثلث كل ثوب واذا عرف الاول لزمه والباقي امانة وان هلك الثوبان لزمه نصف كل واحد
ورد الثالث انتهى وما في القنية انما هو في المقبوض على سوم النظر قال وقد اشتبه عليه
المقبوض على سوم الشرا بالمقبوض على سوم النظر والثاني امانة ففي الذخيرة عن ابي
يوسف ساوم رجلا بثوب فقال صاحبه هو بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه فدفعه اليه
على ذلك فضاع لا يلزمه لانه اخذه على النظر اشار الى ان هذا ليس مقبوضا على سوم الشرا

وفي الظهيرية كما في القنية وفي فروق الكرابيسي هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى
انظر اليه او حتى اريه غيري فضاع قال ابو حنيفة لا شي عليه يعني يهلك امانة وان قال
هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه الثمن والفرق انه في الاول امره بعني بدفعه
اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع وفي الثاني امره بالاتيان ليرضاه ويأخذه وذلك بيع
بدون الامر فعلى الامر اولى ومثله في الظهيرية فثبت بهذا ان المقبوض على وجه النظر
غير مضمون وان ذكر البايع الثمن وعلى وجه السوم مضمون سواء كان ذكر الثمن من جانب البايع
او المشتري واما الثالث فلما في الخانية ايضا اذا اخذ ثوبا على وجه المساومة بعد بيان
الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري بعد موت المشتري
انتهى والوارث كالمورث واقول — في التتارخانية اخذ رجل ثوبا وقال اذهب به
فان رضيته اشتريته فذهب به وضاع الثوب فلا شي عليه ولو قال ان رضيته اخذته
بعشرة فضاع فهو ضامن قيمته وفي النصاب وعليه الفتوى وهذا ابناء على ان المقبوض على
سوم الشرا انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى انتهى وهذا بالقواعد اشبه فما في فروق
الكرابيسي من انه في الثاني يكون بيعا ولا نسلم ان الثاني غير صحيح اذ الطرسوسي لم يذكره
تفقها بل نقلا عن المشايخ صرح به في المنتقى ومثله في المحيط بانه صار راضيا بالمبيع دلالة
حملا لقوله على الصلاح والسداد ومثله في الخزانة ايضا الى المنتقى عنه انه قال وفي القياس
يجب الثمن قال الطرسوسي وينبغي ان لا يزاد بها على المسمى كما في الاجارة الفاسدة وفيه
نظر بل ينبغي ان يجب بالغة ما بلغت وقد صرحوا بذلك في البيع الفاسد فكذا هذا تتمة —
الوكيل بالشرا اذا اخذ ثوبا على السوم فلم يرض به الموكل وهلك في يد الوكيل ضمن قيمته من ماله
ولا يرجع بها على الموكل الا ان يأمره بذلك كذا في الخانية **وبقي** المقبوض على سوم غير الشرا ففي
جامع الفصولين المقبوض على سوم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين والمقبوض على سوم
القرض مضمون بما ساوم كمقبوض على حقيقته بمنزلة مقبوض على سوم المبيع الا انه في المبيع
يهلك بالقيمة وهنا يهلك بما ساومه به من القرض والمقبوض على سوم النكاح مضمون يعني لو قبض
امة غيره ليتزوجها باذن مولاها وهلكت في يده ضمن قيمتها **وخيار المشتري لا يمنع** خروج المبيع
عن ملك البايع بل يخرج لانه لازم من جانبه فتم السبب في حقه لانتفا ما يمنع من محله **ولكن**
المشتري **لا يملكه** اي المبيع عند الامام وقالا يملكه اذ لو لم يملكه لزم ان يخرج عن ملك البايع لا الى
مالك ولا عهد لنا به في الشرع يعني في المعاوضات فيكون كالسايبة وبها اندفع ما اورد من
ان متولي الوقف او الكعبة لو اشترى عبدا بدل عبد الوقف لمرضه او لسدانة الكعبة او كانت
التركة مستغرقة بالدين يخرج الملك عن المالك في هذه المسايل ولم يدخل في ملك احد وله انه لو
دخل مع كون الثمن لم يخرج لزم اجتماع البدلين في حكم ملك احد المتعاقدين حكما للمعاوضة
ولا اصل له في الشرع ايضا بل وكيف يكون وهي تقتضي المساواة بين المتعاوضين في تناول
ملكهما فلا يرد ما لو غصب المدبر وابق من يده فانه يضمن قيمته ولا يخرج به عن ملك المالك

فيجتمع

فيجتمع العوضان في ملك واحد لانه ضمان جناية لا معاوضة قال في الفتح وهذا الزم في الشرع
مما ذكراه فان المشتري للسدانة وللوقف كالنايب في المعاوضة ثم يرد المسلم فان المسلم اليه
يملك راس المال مع المسلم فيه واجيب بان المسلم فيه صار دينا كالثمن يملكه البايع في ذمة المشتري
واما ثبوت الشفعة للمشتري فلان البيع ينبرم في ضمن طلبها فيثبت مقتضى تصحيحا ولا نسلم
انها كالسايبة لانها التي لا ملك فيها لاحد ولا تعلق ملك والثاني موجود هنا ولا خلاف ان النفقة
تجب على المشتري كما في السراج واما ابرا المشتري عن الثمن فعن محمد جوازه وقال ابو يوسف لا
يصح وهو القياس والاول استحسان وعليه فلا يشكل جواز الرهن بالثمن كما جزم به في الفصول
وعلى الاول يشكل واجاب في البحر بان الابرا يعتمد الدين ولا دين عليه بخلاف الرهن بدليل
صحته على الدين الموعود ومن جوزه نظر الى ان الابرا انما يعتمد تعلق الحق لا حقيقة الدين
الا ان البايع لو ابرا الموكل عن ثمن ما اشتراه وكيله فانه يصح مع ان الثمن على الوكيل هذا
وسكت المص عما اذا كان الخيار لهما وحكمه ما مر من ان المبيع لا يخرج عن ملك البايع ولا الثمن
عن ملك المشتري وتصرف كل منهما في بدل ملكه باطل وايهما فسخ في مدة الخيار انفسخ **وبقبضه**
اي بقبض المشتري المبيع **يهلك بالثمن** لان الهلاك لا يعرى عن مقدمة عيب يمنع الرد فيهلك
وقد انبرم البيع فيلزم الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبايع لان تعيبه في هذه الحالة
لا يمنع الرد فيهلك والعقد موقوف فيبطل وهذا شامل لما اذا كان الخيار لهما ثم لو اسقط
البايع خياره فهلك في المدة يهلك بالثمن **كتعيبه** اي كما يلزمه الثمن اذا تعيب المبيع في يده
لانه صار بذلك ممسكا لبعضه فلو رده لتفرقت الصفقة على البايع قبل التمام وهو لا يجوز
فلزم البيع لسقوط الخيار ثم اطلاقه يعم ما لو عيبه المشتري او اجنبي او بآفة سماوية او بفعل
المبيع او البايع عندهما وقال محمد لا يسقط فان اجاز البيع ضمن البايع النقصان والمراد
عيب لا يرتفع وان كان يرتفع كالمرض فهو على خياره فان ارتفع في المدة لا يلزمه والا لزمه
فلو اشترى زوجته بالخيار له **بقي النكاح** تفريع على عدم دخول المبيع في ملكه وانفسخ
عندهما لدخولها فاذا فسخ المشتري البيع رجعت الى مولاها بلا نكاح عليها وعنده هي زوجته
كذا في الفتح **فان وطيها** المشتري **له ان يردها** لانه لا يلزم هنا ان يكون اجازة لان له
في النكاح ملكا قايما يجوز به الوطي وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم ينقصها الوطي فان نقصها
ولو ثيبا امتنع الرد وقيد بزوجته لان وطي غيرها يمنع الرد وان لم ينقصها كما في الدراية
وفي البحر وينبغي ان لا يحل للمشتري دواعي الوطي كالوطي حتى لو قبلها او لمسها او نظر الى
فرجها بشهوة سقط خياره يعني عندهما وحدها انتشار آلته او زيادتها وقيل بالقلب
وان لم تنتشر كذا في السراج وينبغي ان يتعين الاخير في العنين ولو ادعى عدمها فان
كان على الفهم لم يقبل قوله والا قبل ولو فعلت الامة به ذلك واقرت بالشهوة كان رضا وهذه
المسئلة اخوات تبتني على عدم وقوع الملك للمشتري لا يعتق لو كان ذا رحم محرم منه ولا
بقوله ان ملكته فهو حر ولا يجزي حيضها في المدة عن الاستبرا ولو ولدت بالنكاح

لا ننفيه لام ولد له بعيني قبل القبض و بعده نصيرا ذا ادعاه و يسقط الخيار للعيب ولو اودعه
عند البايع فهلك كان من مال البايع ولو كان المشتري ماذونا فابراه البايع عن الثمن في المدة
ولم يقبله بقي خياره ولو اسلم الذمي المشتري من مثله خمرا بطل البيع ولو تخمر العصير في بيع
مسلمين فسد واسنده الى السكي ليست باختيار ولو اشترى ظبية فاحرم نقض البيع والزوايد
الحادثة في المدة بعد الفسخ للبايع كله ذلك عنده خلافا لهما **فلو اجاز من له الخيار** البيع بايعا
كان اومشتريا او اجنبيا **بغيبة صاحبه صح** باجماع الفقهاء لانه اسقاط وفيه لا يعتبر حضور
من عليه الحق كالطلاق والعتاق **ولو فسخ لا** اي لا يصح هذا عندهما وقال ابو يوسف يصح
وهو قول الثلاثة لانه سلط عليه من جهة صاحبه فلا يتوقف على علمه كالاجازة ولهذا لا يشترط
رضاه ولهما انه تصرف في حق الغير بالرفع ولا يعرى عن مضرة لانه قد يعتمد تمام البيع
السابق فيتصرف فيه فتلزمه القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبايع او لا يطلب
لسلعته مشتريا فيما اذا كان الخيار للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على العلم بخلاف
الاجازة فانه لا الزام فيه ولا يقال انه مسلط وكيف يقال ذلك وصاحبه لا يملك الفسخ
ولا تسليط في غير ما يملكه المسلط قال الشارح والحيلة فيه ان ياخذ منه وكيلا حتى اذا
بدا له الفسخ رده عليه وقال بعضهم ان الحاكم لو نصب من يخاصم صح الرد عليه انتهى وفي
العمادية هذا احد القولين وقيل لا ينصب لانه ترك النظر لنفسه بعدم اخذ الوكيل
فلا ينظر القاضي اليه واذا لم ينصب وطلب الاعذار من القاضي فعن محمد روايتان
في رواية يعذر بان يبعث مناديا ينادي على باب البايع ان القاضي يقول ان خصمك
فلان يريد الرد عليك فان حضرت والا نقضت البيع ولا ينقضه بلا اعذار وفي رواية
لا يعذر وقال الكرخي وخيار الروية على هذا الخلاف وفي العيب لا يصح فسخه بدون
علمه اجماعا ولو اجاز البايع بعد فسخه قبل ان يعلم المشتري به جاز وبطل فسخه ذكره
الاسبيجابي يعني عندهما وفيه يظهر اثر الخلاف وفيما اذا باعه بشرط انه اذا غاب فسخ
فسد البيع عندهما خلافا له ورجح قوله في فتح القدير **وتم العقد بموته** اي بموت من له
الخيار بايعا كان او مشتريا ولو حكما ولا يخلفه فيه الوارث كخيار الروية لانه ليس الا مجرد
مشية وهي لا تقبل الانتقال اما خيار العيب والتعيين وفوات الوصف المرغوب فيه
فيخلفه فيها اما في العيب فلان المورث استحق المبيع سليما والمورث في التحقيق انما هو العين
بصفة السلامة لا نفس الخيار واما في التعيين فلاختلاط ملك الوارث بملك الغير لا لانه
لا يملك الفسخ ولا يتاتى خياره بخلاف المورث كذا في العناية ولم ار في كلامهم حكم خيار النقد
وينبغي ان يكون كالشرط فيد بانه بموت من له الخيار لان موت غيره لا يتم به العقد بل الخيار
باق لمن شرط له فان امضى العقد مضى وان فسخه انفسخ كما في الفتح وفي جامع الفصولين
وكيل البيع او الوصي باع بخيار او المالك بنفسه باع بخيار لغيره فمات الوكيل او الوصي او الموكل
او الصبي او من باع بنفسه او من شرط له الخيار قال محمد يتم البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقا

وفي

في الخيار والجنون كالموت انتهى وكذا الاغماء فان افاق في المدة ففي الاسبيجابي الاصح انه على
خياره ولو سكر من الحرام لا يبطل بخلافه من البنج ولو ارتد فهو على خياره اجماعا كذا في الفتح قيل
التحقيق ان الجنون والاغماء ليسا بمسقطين انما المسقط مضي المدة بلا اختيار به لما مر من انه
لو افاق فيها كان على خياره وفي المحيط بلغ الصبي في مدة الخيار بطل الخيار وتم البيع عند ابي يوسف
وعن محمد ثلاث روايات في رواية ينتقل الى الصبي وفي اخرى لا يلزمه الا باجازته في المدة وبعدها
وفي اخرى كذلك الا انه يبطل بمضيها تفرقا لو لو اشترى الاب او الوصي شيا للصبي بدين في الذمة
وشرط الخيار ثم بلغ جاز العقد عليهما وللصبي الخيار ان شا اجاز وان شا فسخ وفي السراج حجر المكاتب
وحجر الماذون في المدة كالموت وفي الماذون خلاف محمد واذا لم يبطل فعنه ان الخيار للماذون
وعنه انه للسيد واما خيار الفسخ فللماذون وعنه انه للسيد وعزل الوكيل لا يبطل خياره
اتفاقا وفي الظهيرية الماذون اذا باع بخيار كان للمولى الاجازة وان لم يكن مديونا ولا يجوز
فسخه عليه الا ان يجعله لنفسه ثم يفسخ بحضرة المشتري او بما يكون فسخا من الافعال في غيبة
المشتري **ومضي المدة** لان عدمه كان لتمكنه من الفسخ فيها فاذا مضت ارتفع المانع فتم العقد
والاعتاق تنجيزا او تعليقا ويوجد الشرط في المدة وكذا لو اعتق بعضه وقد اغفلوه هنا والتدبير
والكتابة كالعتق اعلم ان تمام العقد بالاجازة بالقول المنبه عليها بقوله فاذا اجاز من له الخيار
ومضي المدة والموت لا فرق فيها بين ان يكون الخيار للبايع او للمشتري واما بالاجازة بالفعل المنبه
عليه بقوله والاعتاق فمشروطة بان يكون الخيار للمشتري فان كان للبايع كان فسخا وكان عليه
ان ينبه على ذلك فما في البحر من انه لم يذكر الاجازة بالفعل سهوا قال في الفتح واما اذا كان الخيار
للمشتري فنفاذه بما ذكرنا من الامور الثلاثة للبايع وبالفعل بان يتصرف في المبيع تصرف الملاك
في مدة الخيار بان يعتق او يكاتب او يبيع المبيع او يهبه ويسلمه او يرهنه او يوجره وان لم
يسلمه على الاصح ومن ذلك ان يفعل في المبيع فعلا يحتاج اليه للامتحان ولا يحل في غير الملك بحال
فان كان يحتاج اليه للامتحان ويحل في غير الملك فهو على خياره فالوطي اجازة وكذا التقبيل والمباشرة
بشهوة والنظر الى الفرج الداخل بشهوة لا بغير شهوة لان ذلك يحل في غير الملك في الجملة فان الطبيب
والقابلة يحل لهما النظر والمباشرة ثم التقبيل ولو انكر الشهوة كان القول قوله لانه ينكر سقوط
خياره وكذا اذا فعلت الجارية ذلك عند الامام خلافا لمحمد لان حرمة المصاهرة تثبت بهذه
الاشيا فكانت ملحقة بالوطي انتهى وكلامه يعطي انه لو اشتراها بالخيار على انها بكر فوطيها ليعلم
انها بكر ام لا كان اجازة لان هذا الفعل وان احتيج اليه للامتحان الا انه لا يحل في غير الملك بحال
وقدمنا لو انه لو وجدها ثيبا لكنه لم يلبث بعد ذلك كان له الرد لهذا العيب والاستخدام
ثانيا اجازة الا اذا كان في نوع اخر وقد اختلف كلامه في الصغرى فيه فقال في موضع الاستخدام
مرارا لا يكون اجازة وفي اخر الثانية تبطل الخيار كذا في الفتح واقول يمكن حمل الاول على ما اذا
كان الثاني في نوع اخر والثاني على ما اذا اتحد النوع وفي المحيط باع عبده بالخيار له فاذن له في
التجارة لم يكن نقضا الا ان يلحقه دين ولو امضاه بعد الدين لم يجز لان الغريم احق به من المشتري

تتمة بقي مما يتم البيع ما اذا زاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن
والجمال والبياض من العين خلافا لمحمد ولا خلاف في امتناع الفسخ في غير المتولدة منه كالصبغ ونحوه وكذا
في المنفصلة المتولدة كالعقر والثمر والمنفصلة الغير المتولدة كالغلة والكسب لا تمنعه اتفاقا
فان اجاز المشتري لم ترد عندهما وعند الامام ترد على البايع كذا في الفصول والاخذ بالشفعة
اي اخذ المشتري بخيار الدار المبيعة بجنبه المشتراة لانه لا يكون الا في الملك فكان دليل الاجازة
والاخذ ليس بقيد لانه يتم بمجرد الطلب سواء كان معه اخذ اولا وعلى هذا افتوا الكلام مضافا في محذوف
والاصل وطلب الاخذ سواء كان طلب مواثبة او تقرير ولو شرط المشتري الخيار لغيره اي لغير
العاقد وهو الاجنبي صح استحسانا والقياس انه لا يصح وهو قول زفر لانه من مواجب العقد فلا
يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الثمن على غير المشتري وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد
لا يثبت الا نيابة عن العاقد فيقدم له الخيار ثم يجعل هو نايبا عنه تصحيحا لتصرفه وهذا الوجه
يقتضي ان البايع لو شرطه لغيره صح ولم اره صريحا واي اجاز او نقض صح ولو قال الاخر
لا ارضى بذلك ولم ار ما لو اشترطه المشتري للبايع هل يكون نايبا عنه ايضا محل تردد فتدبره وفي
السراج وكله يبيع بشرط الخيار فباعه بلا شرط لم يجز ولو بشرط ابشرطه للامر فاشترى ولم
يشترط نفذ عليه اي على الوكيل والفرق كما في الفتح ان الشراء متى لم ينفذ على الامر ينفذ على
المامور بخلاف البيع فان اجاز البيع احدهما اي احد العاقدين والاجنبي ونقض الاخر
البيع فالاسبق احق اي اولى لانه وجد في زمان لا يزاحمه فيه غيره والثاني لغو وان كانا معا
بان خرج الكلامان معا كذا في السراج وهذا اقيد بتعسر والظاهر انه يكفي عدم العلم بالسابق منهما
فالفسخ احق من الاجازة لقربه اذ المجاز يلحقه الفسخ والمفسوخ لا تلحقه الاجازة واعترض بانهما
ملحقة الاثر انما لو تفاسخا ثم تراضيا على فسخ الفسخ واعادة العقد بينهما جاز ذكره في
المبسوط ولم يرفسخ الفسخ لا اجازة واجيب بمنع كونه اجازة بل بيع ابتدا وهذا اعني كون الفسخ
اولى رواية كتاب الماذون وهي الاصح وفي رواية كتاب البيوع تصرف المالك اولى قيل الاول قول ابي يوسف
والثاني قول محمد اخذا مما لو باع الوكيل من رجل والموكل من غيره فعند ابي يوسف يستويان فيكون بين
المشتريين وقال محمد يملكه المشتري من المالك ومن باع او اشترى عبدين اي قيميين والظاهر
انهما ليسا بقيد اذ لو كانا مثليين او احدهما مثليا والاخر قيميا وفصل وعين فالحكم كذلك فما ينبغي
وقيد بالمبيع المتعدد لانه لو اشترى كيليا او وزنيا او عبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه جاز
فصل الثمن او لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت وقدمت المسئلة على انه بالخيار في
احدهما اي في احد العبدين ان فصل ثمن كل واحد وعين من فيه الخيار صح البيع لانتفاء المفسد
بجهالة احد الامرين والا اي وان لم يفصل ولم يعين والمعين وان لم يوجد او هذا اصادق بما اذا
فصل فقط او عين فقط لا اي لا يصح البيع لجهالة المبيع والثمن او احدهما وبه اتضح كون المسئلة
رباعية وفي الخانية باع عبدين على انه بالخيار فيهما وقبضهما المشتري ثم مات احدهما لا يجوز البيع
في الباقي وان تراضيا على اجازته لان الاجازة ح بمنزلة ابتدا العقد في الباقي بالحصة ولو قال

البايع في هذه المسئلة نقضت البيع في هذا او في احدهما كان لغوا لانه لم يتكلم وخياره فيهما باق كما كان
كما لو باع عبدا واحدا وشرط الخيار لنفسه فنقض البيع في نصفه وصح خيار التعيين في القيميات
لا في المثليات لعدم تفاوتهما كما في البدايع فيما دون الاربعة استحسانا لان مشروعية خيار
الشرط للحاجة الى دفع الغبن ليختار الارفق والاوفق وهي هنا متحققة لان الانسان قد يحتاج
الى راي غيره في اختيار الياهات او من يشتريه لاجله ولا يمكنه البايع من الحمل الا بالبيع فجوز ان الحاجة
تندفع بالثلاثة دون الاربعة والرخصة ثبوتها بالحاجة ولم يقل للمشتري ايما الى انه يصح
للبايع ايضا وصورته للمشتري ان يقول بعتك احد العبدين او الثلاثة على ان تاخذ واحدا منها
وللبايع ان يقول للمشتري اشتريت منك احد هذين العبدين على ان تعطيني احدهما قال الكرخي
وهذا استحسان لانه بيع يجوز مع خيار المشتري فيجوز مع خيار البايع وفي شرح التلخيص والكافي
هو الاصح ورده في الفتح بان جوازه اذا كان للحاجة المتقدمة ظهر انه لا يجوز في جانب البايع
لانه لا حاجة له الى اختيار الارفق والاوفق لان المبيع كان معه قبل البيع وهو ادرى بما
لا يمده منه فقد نص في المجرد على انه لا يجوز انتهى واستخير بان الانسان قد يرث قيميا لا يعرفه
ويقبضه وكيله فيبيعه بهذا الشرط ليبقى لنفسه ما هو الارفق والاوفق به فثبتت الحاجة ايضا
الى جوازه له واذا ثبت جوازه له كان له ان يلزم المشتري ايهما شا الا اذا تعيب احدهما
فليس له ان يلزمه المعيب الا برضاه فان الزمه اياه ولم يرض به ليس له ان يلزمه الاخر
بعد ذلك ولو هلك احدهما في يده كان له ان يلزمه الباقي واما اذا كان له الخيار للمشتري
فالبيع لازم في احدهما الا ان يكون معه خيار شرط وكلام المص يعطي انه لا يشترط في جواز
هذا البيع ذكر خيار الشرط معه وهو المذكور في الجامع الكبير وصححه فخر الاسلام وقيل يشترط
وهو المذكور في الجامع الصغير تصويرا ونسبه في الخانية الى اكثر المشايخ قال الحلواني
وهو الصحيح لان القياس يابى جواز هذا العقد لجهالة المبيع وقت لزوم العقد وانما جاز
استحسانا بموضع السنة وهو شرط الخيار فلا يصح بدونه ورده في الفتح باقتضائه ان
شرط الالحاق بالدلالة ان يكون في محل الصورة الملحقة بالصورة الثابتة بعينها ولا قائل
به وما في الجامع الصغير اتفاق لا شرط غير انهما ان تراضيا على خيار الشرط فيه ثبت حكمه
وهو جواز ان يرد كلا من الثوبين الى ثلاثة ايام ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولو
رد احدهما بخيار التعيين ثبت البيع في الاخر بخيار الشرط ولو مضت الثلاثة قبل رد شيء
وتعيينه بطل خيار الشرط وانبرم البيع في احدهما وعليه ان يعين وان لم يتراضيا على خيار الشرط
فلا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاثة عنده كما في خيار الشرط خلافا لهما وعلى هذا يجب انه
اذا كان فيه خيار الشرط فمضت المدة حتى انبرم في احدهما ولزم التعيين ان يتقيد التعيين
بثلاثة من ذلك الوقت وح فاطلاق الطحاوي قوله خيار الشرط موقت بالثلاثة وقوله خيار
موقت لها عندهما وخيار التعيين غير موقت فيه نظر كذا في الفتح وقد يجاب عنه بان توقيت
خيار التعيين ليس قدرا متفقا عليه بل هو قول اكثر المشايخ فجاز ان الطحاوي وافق غير الاكثر

على ان الشارح قال الذي يغلب على الظن ان التوقيت لا يشترط فيه لانه لا يفيد وذلك انه في
خيار الشرط يفيد لزوم العقد عند مضي المدة انتهى ولا يمكن ذلك في خيار التعيين لانه لا زم
في احدهما قبل مضي المدة وابدي في الحواشي السعدية له فايدة هي انه يجبر على التعيين بعد
مضي الايام الثلاثة قال وهذا هو اثر توقيت خيار التعيين كما اذا لم يذكر خيار الشرط معه ووقت
ومضت مدته بلا فرق والله الموفق **ولو اشتريا شيا على انهما بالخيار فرضي احدهما** بالبيع
صريحا او دلالة **لا يرد الاخر** بل بطل خياره عند الامام وقالا لا يرده اي يرد المبيع في نصيبه
وعلى هذا الخلاف خيار الروية والعيب بان اشتريا شيا ولم يرياه فعند الروية رضي
احدهما او اطلعا على عيب به فرضي به احدهما لهما ان اثبات الخيار لهما اثبات لكل منهما
فلا يسقط حقه باسقاط صاحبه حقه وله ان المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة
فلو رده احدهما رده معيبا به واورد ان البايع رضي بالتبعيض بالبيع لهما واجيب بانه رضي به
في ملكهما لا في ملكه **ولو اشترى عبدا على انه** اي العبد **خبازا وكاتب** اي حرفته كذلك
فكان اي وجد **بخلافه** بان لم يوجد معه ادنى ما ينطلق عليه اسم الكتابة والخبز بان كان
يكتب شيا ناقصا في الوضع او يخبز قدر ما يدفع عنه الهلاك بالكلية **اخذه المشتري بكل
الثمن ان شا او ترك** اما تخييره فلفوات الوصف المرغوب فيه واما اخذه بكل الثمن فلان
الاوصاف لا يقابلها شي منه لكونها تابعة في العقد ولو قال البايع سلمته لك وهو ذا حرفة
لكنه نسي والمدة تحتمله وقال المشتري لم اجده كذلك فالقول له فرق بين هذا وبين
ما لو باعه ثوبا على انه هروي ثم اختلفا في كونه هرويا فالقول للبايع وذلك ان البايع لما
قال بعتكه على انه هروي فقبل المشتري صار كانه قال اشتريته على انه هروي فكان مقرا
بكونه هرويا فدعواه خلافه تناقض واما في مسيلتنا فالاختلاف في المقبوض والقول فيه
للمشتري كذا في تلخيص الجامع ولو امتنع الرد بسبب من الاسباب والمسيلة بحالها رجع بالنقصان
بان يقوم كاتبا وغير كاتب فيرجع بالتفاوت هذا كله هو ظاهر الرواية وهو الصحيح وعن
الامام انه لا يرجع بشي واعلم انه ليس كل الاوصاف يصح العقد باشتراطها بل الضابط فيها
ان كل وصف لا غرر فيه فاشتراطه جايز لا ما فيه غرر الا ان يكون اشتراطه بمعنى البراة
من وجوده بان يكون مرغوبا فيه وعلى هذا اتفرع ما لو باع ناقة او شاة على انها حامل او تحلب
كذا فسد البيع ولو شرط انها حلوب جاز واختلف في اشتراط حمل الجارية فقيل لا يجوز كالناقة
وقيل يجوز لانه يهن عيب فكان ذكره للبراة منه وهو الصحيح كما في الخانية الا ان يكون في بلد
يرغبون في شرا الجواري للاولاد ولو قال على انها ذات لبن فالاكثر على الجواز وقيل لا يجوز
ولو اشترى قلنسوة على ان حشوها قطن فاذا هو صوف فالصحيح الجواز ويرجع بالنقصان
وفي البدايع شرط انها مغنية ان كان للمشتري منه لا يفسد البيع وان للرغبة فيه فسد
وفي الخانية اشترى ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر فاذا هو ابيض جاز وخير وفي عكسه
يفسد ولو اشترى سويقا على البايع لته بمن من سمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه

لته بنصف من جاز البيع ولا يعرف للمشتري لان هذا انما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى
الغرور وكما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من اقل من
ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشرا او قميصا على انه من عشرة اذرع فاذا هو من تسعة
والفروع كثيرة والايام قصيرة واذا كنت من اهل التقصير فالي ولي التكثير جعل الله هذا الوضع
خالصا لوجهه الكريم مجازا عليه في دار النعيم امين **باب**

خيار الروية قدمه على خيار العيب لانه يمنع تمام الحكم وذاك يمنع لزوم الحكم واللزوم بعد
التمام والاضافة من قبيل اضافة الشي الى شرطه لان الروية شرط ثبوت الخيار وعدم الروية
هو السبب لثبوت الخيار عند الروية ولا يثبت هذا الخيار الا في اربعة مواضع شرا الاعيان
والاجارة والصلح عن دعوى مال على عين والقسمة فلا يكون في الديون كالمسلم فيه ولا في الاثمان
الخالصة بخلاف ما لو كان المبيع انا من احد النقدين فان فيه الخيار ولو تبايعا مقايضة ثبت
الخيار لكل منهما ومحله كل ما كان في عقد ينفسخ بالفسخ لا ما لا ينفسخ كالمهر وبدل الصلح عن القصاص
وبدل الخلع كذا في الفتح **شرا ما لم يره جايز** لما رواه ابن ابي سعيد وغيره مرسلا عن مكحول
مرفوعا من اشترى شيا لم يره فله الخيار اذا راه ان شا اخذه وان شا تركه قال في الفتح ولا بد من
كون المراد بالروية العلم بالمقصود فهو من عموم المجاز عبر بالروية عن العلم بالمقصود فصارت
حقيقة الروية من افراد المعنى المجازي وهذا لوجود مسايل اتفاقية لا يكتفى بالروية
فيها مثل ما اذا كان المبيع مما يعرف بحسه بالشم كمسك اشتراه وهو يراه فانه انما يثبت الخيار له
عند شمه فله الفسخ عند شمه بعد رويته وكذا الو راى شيا ثم اشتراه فوجده متغيرا لان
تلك الروية غير معرفة للمقصود الان وكذا شرا الاعمى يثبت له الخيار عند الوصف له فاقيم
فيه الوصف مقام الروية انتهى وبه اندفع ما في العناية من ان قوله لم يره سلب وهو يقتضي
تصور الايجاب وهو انما يكون في البصير فان هذا انما يتم بناء على ابقا الروية على بابها لا انها
بمعنى العلم واعلم ان الاشارة الى المبيع او الى مكانه شرط الجواز كان يشتري جرابا فيه اثواب
مروية او زيتا في زق او حنطة في غرارة او يقول بعتك درة في كمي صفتها كذا او ثوبا صفته
كذا او هذه الجارية وهي حاضرة متنقبة فان لم يشر اليه او الى مكانه لا يجوز بالاجماع ذكره في
المبسوط وغيره لكن اطلاق الكتاب يقتضي الجواز سوا سمي جنس المبيع اولا وسوا اشار الى مكانه
او اليه وهو حاضر مستور او لا مثل ان يقول بعت منك ما في كمي بل عامة المشايخ قالوا اطلاق
الجواب يدل على الجواز عنده وطايفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع من كل وجه قال في الفتح هو
والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الايمة وغيره لبعد القول بجواز ما لم يعلم جنسه
اصلا كان يقول بعتك شيا بعشرة انتهى وهذا التقرير ظاهر في انه لو قال بعتك عشرة ارادب
من القمح ان لا يصح البيع لانه لم يشر اليه ولا الى مكانه وبه جزم في الدرر والغرر قال في الحواشي
السعدية وفي كون هذا شرط جواز البيع سيما بالاجماع كلام **وله** اي للمشتري **ان يرده** اي
يرد ما اشتراه **اذا راه وان رضي قبله** اي قبل رويته بان قال رضيت بالبيع قبل هذا ابوهم

تحقق الرضا قبلها يتحقق لكنه لا يعتبر مسقطا وهذا لان الخيار معلق بالنص بالروية
ولا وجود للمعلق قبل الشرط واما قول صاحب الهداية ولان الرضى بالشيء قبل العلم باوصافه
لا يتحقق فلا يعتبر قوله رضيت قبله فقال في الفتح لو تم لزم ان لا يصح البيع بشرط البراءة من العيوب
اهـ ويجوز ان يقال المراد العلم التفصيلي باوصافه واما البيع بشرط البراءة فابرا وهو عن المجهول
صحيح كما سياتي واعترض بانه لو لم يكن له خيار قبل الروية لما ملك الفسخ مع انه يملكه في الاصح واجيب
بانه انما يثبت له بسبب اخر هو عدم لزوم هذا العقد على المشتري وما كان غير لازم عليه له ان يفسخه
ونظر فيه في العناية بان عدم اللزوم باعتبار الخيار فهو ملزوم للخيار والخيار معلق بالروية لا
يوجد بدونها فكذا ملزومه لان ما هو شرط للازم فهو شرط للملزوم اهـ وهو ظاهر في انه
قبل الروية ثابت وبه صرح في الفتح حيث قال وقولكم عدم اللزوم سبب اخر قبل الروية قلنا
نعم تحقق عدم اللزوم بل نقول قبل الروية البيع بات فليس له فسخه الى غاية الروية فيرتفعه
عندها فيثبت قدرة الفسخ والاجازة معا وما في البحر من انه مردود لان اللازم ما لا يقبل الفسخ
من احدهما وهذا يقبله اذا راه هو بالرد اليق لان الشارع حيث علق اثبات قدرة الفسخ والاجازة
بالروية لزم القول بلزومه قبله نعم اجاب في الحواشي السعدية بانا لا نسلم ان عدم لزومه للخيار
بل لعدم وقوعه مبرما غايته ما في الكتاب ان عدم الابرام باعتبار انه يثبت له الخيار عند ٢ الباب
الروية وهذا لا يلزم عدم وجوده بدونها واعلم انه مبني على الاصح من جواز الفسخ ولا
خيار لمن باع ما لم يره بذلك قضى جبير بن مطعم كما رواه البيهقي وغيره وهو الذي رجع اليه
الامام وقدمنا ثبوته في بيع المقايضة وفي الظهيرية اشترى جارية بعبد والف فتقابضا
ثم رد بايع الجارية العبد بخيار الروية لم ينتقض البيع في الجارية بحصة الالف لما قدمناه
من انه لا خيار في الدين وفي الولوالجية اراد ان يبيع ضيعة على وجه لا يكون للمشتري خيار
الروية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب
المقر به فيبطل خيار المشتري لانه اشترى شيئين صفقة واحدة وقد استحق احدهما فليس
له ان يرد الباقي بخيار الروية لان فيه تفريق الصفقة وبيطل خيار الروية بعد ثبوته دل
على هذا قوله قبله وان رضي قبله بما يبطل به خيار الشرط سواء كان خيار الشرط للبايع او
للمشتري وفيه ايماء الى انه غير موقت خلافا لما ذهب اليه بعضهم من انه موقت بقدر ما يتمكن
فيه من الفسخ والمختار انه يبقى الى ان يوجد ما يبطله من الرضا صريحا او التعيب او تصرف
لا يرفع كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا للغير كالبيع ولو بشرط الخيار للمشتري والهبة
مع التسليم والرهن والاجارة الا انه في هذه لا يتقيد بما بعد ثبوته بل يبطل قبله ومعناه
خروجه عن صلاحية ان يثبت له الخيار عندها والا فالخيار معلق بها فكيف يبطل قبلها
بخلاف ما لا يوجبه كالبيع بخيار للبايع والمساومة بالمبيع وهبته بلا تسليم ولهذا اندفع
ايراد الاخذ بالشفعة والعرض على البيع فان خيار الشرط يبطل بهما دون الروية وهذا
هو ظاهر الرواية في الشفعة وهو المختار وفي الخانية لو عرض بعض المبيع على البيع بطل عنده

محمد

محمد خلافا لابي يوسف وقول الامام كمحمد وانما لم يبطل خيار الروية لان الرضى صريحا غير مسقط
له قبله فالدلالة اولى والظاهر ان هذه الكلية غير منعكسة لانه لو قبض المبيع بعد رويته
لم يبطل خيار الشرط وبطل خيار الروية وقالوا هلاك بعض المبيع يبطل خيار الروية دون خيار
الشرط والعيب ذكره المحبوبي يعني فيما اذا كان الخيار للبايع لما مر من ان تعيبه في يد المشتري
يسقط خياره وكفت روية وجه الصبرة لان روية اجزاء المبيع غير شرط في انتفاء خيار الروية
لتعذره عادة وشرعا فاكتفي بما يدل على العلم بالمقصود فاذا راه جعل غير المرئي تبعا للمرئي ومعنى
هذه المسئلة انه لو راى وجه الصبرة او الرقيق او ظاهر الثوب مطويا قبل الشراء ثم اشترى
بعد ذلك فلا خيار له لا انه بعد الشراء يسقط خياره بذلك كما توهمه بعض الطلبة واستشكله
بان الاصح انه غير موقت بل له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقطه بقول او فعل يدل على الرضى هـ
فكيف يسقط بمجرد الروية الى ما ذكره ولا اشكال على ما ذكر وسياتي ما يرشد اليه وهذا اذا
كان في وعاء واحد واذا كانت في وعائين اختلف المشايخ والاصح انه يبطل بروية البعض ايضا
بشرط ان لا يكون الباقي اردى من المرئي فان كان له الخيار اي خيار العيب لا خيار الروية
كما في الينابيع وعلله في الكافي بانه انما رضي بالصفقة التي راها لا بغيرها وهذا يفيد انه خيار
روية قال في الفتح والتحقيق انه في بعض الصور خيار عيب وهو ما اذا كان اختلاف الباقي
يوصله الى حد العيب وخيار روية اذا كان الاختلاف لا يوصله الى اسم المعيب بل ادون
وقد يجتمعان فيما اذا اشترى ما لم يره فلم يقبضه حتى ذكر البايع به عيبا ثم اراه المبيع في الحال
وعندي ان ما في الكافي هو التحقيق وذلك ان هذه الروية اذا لم تكن كافية كما الذي اسقط
خيار رويته حتى انتقل منه الى خيار العيب فتدبره و وجه الرقيق او اكثره كما في السراج
عبدا كان او امة لان ساير الاعضاء في العبيد والاماء تبع للوجه ولذا تتفاوت القيمة اذا فرض
تفاوت الوجه مع تساوي الاعضاء ودل كلامه انه لو نظر لساير اعضائه غير الوجه لا يسقط
خياره وبه صرح في السراج و وجه الدابة وكفلها اي مع كفلها فيختبر بمعنى العجز لانهما
المقصودات وهذا قول ابي يوسف واكتفى محمد بروية الوجه والاول هو الصحيح قال ابن الملك
وافاد ان روية القوايم غير شرط وشرطها بعضهم والاول هو المروي عن ابي يوسف وهو
الصحيح كما في الدراية واراد بها التي تركب احترازا عن الشاة فان كانت شاة لحم فلا بد من
جسها او قنية للدر والنسل فلا بد من النظر الى ضرعها والبقرة الحلوب والناقة كذلك
وشرط في الظهيرية مع النظر الى ضرعها ساير جسدها قال في البحر فليحفظ فان في بعض العبارات
ما يوهم الاقتصار على روية ضرعها اهـ واقول الظاهر انه لو اقتصر على روية الضرع كفاه كما
جزم به غير واحد وعن الامام في البرذون والحمار والبغل انه يكفي ان يرى شيئا منه الا الحافر
والذنب والناصية كذا في المجتبى وكفت روية ظاهر الثوب حال كونه مطويا لان البادي
يعرف ما في الطي فلو شرط فتحه لتضرر البايع بتكسر ثوبه ونقصان بهجته نعم لو كان له وجهان
فلا بد من رويتهما وكذا لو كان في طيه ما يقصد بالروية كالعلم قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا

فالمر باطنه لا يسقط خياره وهو قول زفر وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر لانه استقر
خلاف الباطن والظاهر في الثياب وقالوا في البساط لا بد من روية جميعه وفي الجبة يكتفي
بروية ظاهرها الا اذا كانت البطانة مقصودة بان كان لها فرو وفي الوسادة بروية
ظاهرها ان كانت محشوة بما يحشى به لا بما لا يحشى به مثلها وكفت ايضا روية داخل الدار
قيل هذا قول زفر وهو الصحيح وعليه الفتوى واكتفى الثلاثة بروية خارجها وكذا بروية
صحنها والاصح ان هذا بناء على عادتهم في الكوفة او بغداد فان دورهم لم تكن متفاوتة الا في
الكبر والصغر وكونها جديدة او لا فاما في ديارنا فهي متفاوتة قال الشارح لان بيوت الشتوية
والصيفية والعلوية والسفلية ومرافقها ومطابخها وسطوحها تختلف فلا بد من رويته
ذلك كله في الاظهر وفي الفتح وهذا هو المعتبر في ديارنا مصر والشام والعراق ولهذا اعرف
ان كون ما في الكتاب قول زفر كما ظنه بعضهم غير واقع لانه كان في زمنهم ولم يكتف بروية الخارج
فكان مذهبه عدم الاكتفا به مطلقا واختار المشايخ التفصيل بين كونها لا تتفاوت فيكتفي
بروية الخارج او تتفاوت فلا فبان انه اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان واما البستان
فقيل يكتفى فيه بروية روس الاشجار او روية خارجه وانكر بعضهم هذه الرواية وقال
المقصود باطنه فلا يكتفى بروية ظاهره وجزم به في جامع قاضي خان وهو الذي ينبغي ان
يعول عليه وقالوا في الكرم لا بد من روية عينه من كل نوع وفي الرمان لا بد من روية الحلو
والحامض وفي الدهن في الدجاجة لا بد ان يصيبه في كفه عند الامام ولو اشترى سمكا في ما
يمكن اخذه فراه فيه لا يسقط خياره هو الصحيح وفي دفوف المغازي لا بد من سماع صوتها وقد مر
ما يشم او يذاق واعلم ان بقا الخيار مقيد بان لا يحدث بالمبيع عيبا ومن ثم قال في الظهيرية
اشترى نافجة مسك فاخرج المسك منها ليس له الرد بخيار الروية لانه حدث بالاخراج عيب ظاهر
ولو اشترى مغيبا في الارض كالجزر والبصل لم يذكر في ظاهر الرواية وروي بشر عن الثاني
ان كان مما يكال او يوزن بعد القلع فباعه بعد ما نبت نباتا يعلم به وجوده تحت الارض جاز
فان قلع البعض هل يثبت له الخيار حتى اذا رضي به يلزم البيع في الكل ان قلع البايع او المشتري
باذن البايع يثبت لما عرف من ان روية بعض المكيل والموزون كروية الكل وان قلعه المشتري
بلا اذن ان كان المقطوع له ثمن بطل في الكل لان بالقلع صار المقلوع معيبا لانه كان حيا ينمو
بعضه صار مواتا او التعيب في يد المشتري يمنع الرد وان لا ثمن له لا يبطل ولو قال المشتري
اخاف ان قلعته لا يصلح ولا اقدر على الرد وقال البايع لو قلعته قد لا ترضى يتطوع انسان
بالقلع فان تشاحا فسخ القاضي العقد بينهما فلو كان معدودا ان قلعه البايع او المشتري باذن
كان له الخيار في الباقي وان قلعه المشتري بغير اذن له الخيار في الباقي هو المختار كذا في الفتح
ملخصا ونظر وكيله بالقبض وهو من يقول له المشتري وكلتك بقبضه او كن وكيلا عني
بقبضه كنظره اي الموكل لا يكون نظر رسوله كنظره وهو من يقول له المشتري قل لفلان
يدفع اليك المبيع او انت رسولي اليه في قبضه او ارسلتك لتقبضه او امرتك بقبضه

وقيل

وقيل لا فرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار ومنهم من حمل
هذا القول فيما اذا قال امرتك وهذا قول الامام وقالا الوكيل كالرسول لانه انما توكل بالقبض
دون اسقاط الخيار ولذا لم يملك اسقاطه قصدا بان قبضه مستورا ثم راه واسقط الخيار وله
ان القبض تام وهو ان يقبضه وهو يراه وناقص وهو ان يقبضه مستورا والموكل يملكه بنوعيه
فكذا الوكيل غير ان التوكيل ينتهي بالناقص منه فلا يملك اسقاطه قصدا بعد ذلك قيد بالوكيل بالقبض
لان الوكيل بالشرا فقط تسقط رويته اتفاقا وبالروية لان خيار العيب والشرط لا يسقطان بقبضه
ولو وكله بالروية وقال ان رضيته فخذه لا يصح كذا في جامع الفصولين وفي المحيط وكله بالنظر الى ما
اشتراه ولم يره ان رضي يلزم العقد وان لم يرض يفسخه يصح التوكيل فيقوم نظره مقام نظر
الموكل ودل كلامه ان رويته قبل التوكيل به لا اثر لها فلا يسقط به الخيار كما في الفتح وغيره وقالوا
ان الوكيل بالقبض كالرسول في مسايل منها انه لا رجوع عليه بالثمن لو رد المبيع بالعيب وتصح
كفالته بالثمن للمشتري ولا يصح ابراوه وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به وصح عقد الاعمى
لانه مكلف محتاج ودل اطلاقه انه لا فرق بين كونه عاقدا لنفسه او لغيره ويسقط خياره اذا
اشترى فيه ايما الى ان الخيار يثبت له لدخوله في عموم قوله صلى الله عليه وسلم من اشترى ما لم
يره على ما بينا بجس المبيع وذوقه وشمه قال الشارح هذا محمول على ما اذا وجد منه الجس قبل
الشرا واما اذا اشترى قبل ان يجس لا يسقط خياره به بل يثبت بالاتفاق الروايات ويمتد
الى ان يوجد منه ما يدل على الرضى من قول او فعل في الصحيح على ما بينا وفي البحر وظاهر كلام المص
ان الجس يكتفى به في الرقيق والثياب والدواب ونحوها القنية وكل شي يمكن جسه وفي الاصل وجس
الاعمى في المنقولات بمنزلة نظر البصير كذا في المحيط وهل يشترط ان يجس الموضع الذي يكتفى بروية البصير
له فيجس من الرقيق وجهه ومن الحيوان الوجه والكفل حتى لو جس غيرهما لا يكتفى به لم اره والظاهر
اشتراطه انتهى واقول المنقول في السراج ما لفظه وان كان ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه
ورقته مع الجس وفي الحنطة لا بد من اللمس والصفة وفي الادهان لا بد من الشم وفي العقار لا بد
من وصفه قال وكذا الدابة والعبد والاشجار وجميع ما لا يعرف بالجس والشم والذوق انتهى
وفي التاترخانية وفي الثمر على روس الشجر تعتبر الصفة ولهذا بطل قوله في البحر وهل يشترط
ان يجس الموضع الذي يكتفى بروية البصير له الخ وذلك لانه اذا كان يكتفى في نحو العبد والامة
بالوصف فلا معنى لاشتراط الجس ويسقط خياره العقار بوصفه لانه اقيم مقام الروية في
الجملة كما في السلم وشرط بعضهم ان يوقف في مكان لو كان بصيرا لراه ثم يوصف له قال الفقيه وهذا
احسن الاقاويل وبه ناخذ كذا في العناية قال في الفتح ولا يخفى ان ايقافه في ذلك المكان
ليس بشرط في صحة الوصف وسقوط الخيار به ولذا لم يذكره في المبسوط وممن انكره الكرخي قال
وقوفه في ذلك الموضع وغيره سواء انتهى والاول مروي عن ابي يوسف قال محمد ولا اقول به
وانما اعتبر الصفة ومن راى احد الثوبين اي القيميين فاشتراهما ثم راى الثوب الاخر له
ردهما لبقا الخيار فيما لم يره لكنه لا يتمكن من رده وحده للزوم تفريق الصفقة على البايع

قبل التمام وكذا لو وجد باحدهما عيبا قبل القبض ليس له ان يرده وحده ولو استحق احدهما رد الباقي لانها الصفقة تمت فيما كان ملك البايع ظاهرا فلم يثبت في الباقي عيب الشركة حتي لو كان المبيع عبدا واحدا فاستحق بعضه كان له ان يرد الباقي ايضا ولو قبض احدهما فقط ثم استحق احدهما كان له الخيار ولو كان المبيع مكيلا او موزونا فاستحق بعضه بعد القبض لا يخير لان الشركة ليست بعيب فيه وقبل القبض يخير لتفريق الصفقة قبل التمام كذا في الفتح واعلم ان صاحب الهداية صرح بان الصفقة مع خيار الروية غير تامة قبل القبض وبعده قال الكاكي يعني فيما اذا قبضه مستورا كذا قيل ولا حاجة اليه لان خيار الروية يبقي الي ان يوجد ما يبطله انتهي قال في الحواشي السعدية وفيه بحث يظهر بملاحظة ما مر في مسيلة نظر الوكيل **ولا يورث كخيار الشرط** لان الخيار انما يثبت بالنص للعاقد لا لغيره ولان الاوصاف لا تتوارث فيها **ومن اشتري ما رآي** قبل الشرا **خير ان تغير** عن الحالة التي كان راه عليها لان تلك الروية لم تقع معلمة باوصافه فكانت رويته وعدمها سوا **والا** اي وان لم تتغير عن تلك الحالة **لا** اي لا يخير لان العلم باوصافه بالروية السابقة قد ثبت ولم يتناوله الحديث السابق وهذا الاطلاق قيده في الهداية بما اذا علم وقت الشرا انه مرييه السابق فان لم يعلم كان له الخيار وفي الظهيرية قيل هذا اذا كانت رويته السابقة لقصد الشرا حتي لو كانت لا لقصده ثم اشتراه كان له الخيار انتهي ووجهه ان الروية لا لقصد الشرا لا توجب احاطة باوصاف المشتري بخلاف ما اذا كانت لقصده ولما كان الباب معقود للخيار لم يقل ومن اشتري ما راي فلا خيار له الا اذا تغير وبه اندفع ما في البحر من انه لو قال لكان اولي لان الاصل فيما راه عدم الخيار **وان اختلفا في التغير فالقول قول البايع مع يمينه** لان دعواه بعد ظهور سبب لزوم العقد وهو روية ما به لعلم المقصود من البيع دعوي امر حادث بعده والاصل عدمه فلا يقبل الا ببينة وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم تطل المدة فان طالت فالقول للمشتري لان الظاهر ان الشي لا يبقي في دار التغير زمانا طويلا لم يتغير قيل الشهر فما فوقه طويل وما دونه غير طويل وجزم به في الظهيرية وفي الفتح المشهور في مثل الدابة والمملوك قليل **وللمشتري لو في الروية** يعني لو اشتري شيا فادعي البايع انه راه قبل الشرا ولا خيار له وانكر المشتري فالقول له مع يمينه لان البايع يدعي امرا حادثا وهو العلم بصفته والمشتري ينكره وكذا لو قال البايع عند الرد ليس هو المبيع فالقول للمشتري سوا كان ذلك في بيع بات او فيه خيار شرط او روية بخلاف ما اذا كان له خيار العيب فان القول للبايع في انه غير المبيع مع يمينه لان المشتري في الخيار ينفسخ العقد بفسخه بلا توقف علي رضي الاخر بل علي علمه واذا انفسخ يكون الاختلاف بعد ذلك في المقبوض والقول فيه قول القابض ضمينا كان او امينا وفي العيب لا ينفرد لكنه يدعي ثبوت حق الفسخ فيما احضره والبايع ينكره والقول قول المنكر ولو اختلفا في اشتراط الخيار فالقول لمنكره عندهما وعنده لمدعيه كذا في المجمع ولو اقاما البينة فبينة مدعي الخيار اولي كما في القنية **ولو اشتري عدلا** بكسر العين هو المثل ومنه عدل المتاع بمعني عبرة **وباع منه ثوبا** بعد القبض قيد به في الجامع الصغير وكان المصنف

استغني عنه بقوله باع لان ما لم يقبض لا يصح بيعه ولا هبته **او وهب** منه ثوبا زاد في الهداية وسلمه واهمله المصنف لما اشتهر من ان تمامها به **رده** اي الباقي **بعيب** وجده فيه **لا يرده بخيار روية او شرط** لانه تعذر الرد فيما اخرجه عن ملكه فلو رد الباقي فقط كان تفريقا للصفقة قبل التمام لما مر من ان خيار الروية والشرط يمنعان تمامها ولو بعد القبض بخلاف العيب فان الصفقة تتم معه بعد القبض وفي المحيط اشتري عدل ثياب فلبس واحدا بطل خياره في الكل وبه عرف ان البيع والهبة ليسا بقيد هذا ولو عاد الثوب اليه بسبب فسخ محض كالرد بخيار الروية او الشرط او العيب بقضا او الرجوع في الهبة فهو علي خيار الروية فيما ذكره السرخسي وعن ابي يوسف انه لا يعود بعد سقوطه وعليه اعتمد القدوري وصححه قاضي خان قال في الفتح وحقيقة الملحظ مختلفة فشمس الايمة لحظ البيع والهبة مانعا زال ولحظ علي هذه الرواية مسقطا والساقط لا يعود بلا سبب وهذا اوجه لان نفس هذا التصرف يدل علي الرضي ويبطل الخيار قبل الروية وبعدها قال في البحر والاوجه عندي ما ذكره شمس الايمة وقوله لان نفس هذا التصرف ممنوع وانما يدل لو تصرف في جميع المبيع وكان اختلفا عليه ما اذا باع المبيع كله وسقط خياره ثم رد عليه بما هو فسخ فانه لا يعود خياره لكنه لم يذكروا فيه خلافا واقول هذا انبهم علي مقام هذا الامام مع عدم التدبر في الكلام وذلك ان جزمهم بعدم عود الخيار فيما اذا باع كله ثم عاد اليه بما هو فسخ من غير ذكر خلاف دليل بين لما اختاره القدوري اذ لو كانت العلة المؤثرة وجود المانع للزم انه اذا زال ان يعود لكنه لا يعود لانه سقط وشان الساقط ان لا يعود ودعوي ان بيع الكل مسقط وبيع البعض مانع تحكم ظاهر هذا امعني قوله لان نقض هذا التصرف الخ فان قلت لو كان كذلك لما احتيج الي التعليل بان في الرد تفريق الصفقة قلت لا مانع من ان يعلل الحكم بعلتين الرضي بالبيع ولزوم تفريق الصفقة غير انه ما دام خارجا عن ملكه فالتعليل به اظهر ولهذا المعني تدبر

باب خيار العيب

من اضافة الشي الي سببه والعيب والعيبة والعاب بمعني وعاب المتاع صار ذا عيب وعابه زيد يتعدي ولا يتعدي وعيبه بالتشديد نسبه الي العيب واستعمل العيب اسما وجمع علي عيوب وهو ما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة وشرعا ما سياتي **من وجد بالمبيع عيبا** لم يتمكن من ازالته بلا مشقة فخرج احرام الجارية ونجاسة الثوب لتمكنه من تحليلها وغسله وقيده الولوالجي بثوب لا ينقص بالغسل فان نقص به كان عيبا وهكذا ذكر البزازي حيث قال وجد علي الثوب المشتري دما ان اضره الغسل رد والا لا ولو اشتري جبة فوجد فيها فارة ميتة فان ضرها الفتق ردها والا لا ولا بد من كونه عند البايع ولم يعلم به المشتري ولم يكن البايع شرط البراة منه خاصا او عاما ولم يزل قبل الفسخ كبياض الحلي وحمي زالت **اخذه بكل الثمن ان شا او رده** لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة فكانت كالمشروطة فيه فيخير ولذا لو قال البايع بعته لك معيبا وقال المشتري انما اشتريته سالما فالقول له ورقم في القنية بعده ينبغي ان يحكم الحال انتهي وهو حسن وقالوا لا يحل له ان يكتم العيب عند البيع فان

كمة قال بعض المشايخ يفسق وترد شهادته قال الصدر لا ناخذ به كذا في البزازية اي لا
ناخذ بكونه يفسق بمجرد هذا لانه صغيرة ولا فرق في ذلك بين المبيع والثمن الا في مسلمين
الاولي المسلم في دار الحرب اذا اشتري شيا ودفع الثمن دراهم مغشوشة او دراهم زيوفا جاز ان
كان حرا لا عبدا كذا في الولوالجية الثانية يجوز اعطا الزيوف والناقص في الجبايات ثم
الاطلاق يفيد انه لا فرق بين كونه فاحشا او يسيرا وهكذا نص عليه في الفصول حيث قال
المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد يرد بفاحش العيب لا بيسيره وفي غيرها يرد بهما واليسير
من المهر اذا كان كيليا او وزنيا يرد به ايضا وافاد في الذخيرة انه ليس له امساكه واخذ النقصان
لان الاوصاف لا يقابلها شي من الثمن الا ان يتعين كما لو كانا حلالين فاحرما او احدهما ثم وجد به
عيبا ذكره في الحج ومن هذا النوع ما في القنية لو كان للبلد ارباب في الطريق الاعظم وباب في
سكة غير نافذة اقام اهلها بينة انهم اعاروا البايع هذا الطريق فامر القاضي بسده يخير
المشتري ان شا رده وان شا رجع بالنقصان ومنه ايضا ما لو اشتري الوارث من التركة
كفنا ووجد به عيبا رجع بالنقصان ولو تبرع به اجنبي لا يرجع كذا في البزازية وفي شرح
التدبير لو اشتري الذمي خمرا وقبضها وبها عيب ثم اسلم سقط خيار الرد انتهي وفي المحيط وصي او
وكيل او عبد ماذون اشتري شيا بالف وقيمته ثلاثة الاف فليس له ان يرده بالعيب لما فيه
من الاضرار باليتيم والموكل والمولي انتهي وينبغي الرجوع بالنقصان في المسلتين وقالوا انه لا
يرجع بالنقصان ايضا في مسايل قال في البزازية اشتري من عبده الماذون المديون فوجد به
عيبا لا يرد عليه ولا علي بايعه ان كان الثمن منقودا فان لم ينقده وقبض المبيع او لا له ان يرد
ان كان ثمن النقود او كيليا او وزنيا لانه يدفع بالرد مطالبة نفسه وان كان عرضا لا يملك
الرد ولو باع العبد من وارثه فمات فورثه المشتري وورثه البايع ووجد به عيبا يرفع الامر
الي القاضي حتي ينصب قيما فيرد المشتري الي القيم ويرده القيم الي الوارث نقد الثمن اولا في
الصحيح ولو باع الوارث من مورثه فمات المشتري وورثه البايع ووجد به عيبا رد الي الوارث
الاخر ان كان فان لم يكن له سواه لا يرده ولا يرجع بالنقصان وكذا لو اشتري لنفسه من ابنه
الصغير شيا وقبضه واشهد ثم وجد به عيبا يرفع الامر الي القاضي حتي ينصب عن ابنه خصما
يرده عليه ثم يرد الاب لابنه علي بايعه وكذا لو باع الاب من ابنه وكذا لو باع من وارثه فورثه
المشتري ووجد به عيبا يرفع الامر الي القاضي فينصب خصما فيرد اشتري العبد الماذون
شيا وابراه البايع عن الثمن لا يرد بالعيب وان اشتري حرا بعد القبض فكذلك وان قبله
فله الرد لانه امتناع عن القبول وكذا خيار الشرط انتهي واعلم انه يتصور الرد بالعيب مع
عدم الرجوع بالثمن علي البايع كما لو باع عبدا وسلمه ثم وكل وكيلا بقبض الثمن فاقر الوكيل بقبضه
وهلاكه وجحد البايع الموكل بري المشتري ولا ضمان علي الوكيل فان وجد المشتري به عيبا
رده ولا يرجع بالثمن علي البايع لاقرار الوكيل ولا علي الوكيل لكونه امينا وليس بها قد ذكره
في القنية وما اي وكل شي اوجب نقصان الثمن سواكان ينقص العين او لا ينقصها ولا ينقص

المنفعة بل بمجرد النظر اليها كالظفر الاسود الصحيح القوي علي العمل وكما في جارية تركية لا تعرف
لسان الترك كذا في الفتح وقيد في الدراية سواد الظفر بالاتراك اما في الحبش فلا والظاهر
اطلاقه ما في الفتح وفي المحيط اشتري جارية هندية فوجدها لا تحسن الهندية ان كان الناس
يعدونه عيبا فله الرد لانه دنس والا فلا ولو اشتري جارية تركية فوجدها لا تعرف التركية
فله الرد لان ذلك عيب ولو كان المشتري يعلم به لكن لا يعلم ان هذا عيب فان كان هذا يخفي
علي الناس انه عيب كان له الرد والا لا عند التجار بضم التاء مع التشديد وبكسرها مع
التخفيف جمع تاجر زاد في الفتح او ارباب الصنايع ان كان المبيع من المصنوعات انتهي ولا بد منه
ليدخل ما لو اشتري مثلا حايطا مبنية بجانب بيته فاذا اساسها ضعيفا فان نقصت قيمتها
عند ارباب الخبرة بذلك كان عيبا والا لا فهو عيب لان التضرر بنقصان المالية وذلك
بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف اهله قال في البحر وما في جوامع الفقه العيب ما ينقص
العين او المنفعة والا فان عده التجار عيبا كان عيبا والا فلا احسن مما في الكتاب انتهي
وكان وجهه ان نقصان الثمن ليس نقص العين او المنفعة مما يعرفه كل احد لانه مقيد
بالتجار كما يوهمه كلام المص كالاباق ابق من باب منع وسمع وضرب وهو الذهاب من غير خوف
ولا كد عمل او استخفي ثم ذهب كذا في القاموس وفي المصباح ابق العبد ابقا من بابي تعب
وقتل في لغة والاكثر من باب ضرب والاباق بالكسر اسم منه والجمع اباق مثل كافر وكفار وفي
الجمهرة عن الثعالبي الابق الهارب من غير ظلم السيد فان كان من ظلمه سمي هاربا فعلي هذا
الاباق عيب والهرب ليس بعيب اطلقه فشمل ما لو كان من المولي او من مودعه او المستعير منه
او المستاجر الا اذا ابق من الغاصب الي المولي او الي غيره ان لم يعرف بيت المولي او لم يقو علي
الرجوع اليه وما اذا كان مسيرة سفر او لا خرج من البلد او لا قال الشارح والاشبه ان البلدة
ان كانت كبيرة كالقاهرة كان عيبا والا لا ان كان بحيث لا يخفي عليه اهلها وبيوتها لا يكون
عيبا وقد يشكل علي الاطلاق ما لو ابق من المشتري الي البايع ولم يختف عنده فانه ليس بعيب
كذا في القنية وقدم انه لو ابق من قرية المشتري الي قرية البايع فانه يكون عيبا وفي النور
لا يكون عيبا ثم رقم انه يكون عيبا فيه ايضا كحلم الرسن عيب عند اولي ثم رقم ان دام علي
ذلك فعيب اما بالمرتين او الثلاث فلا قال الشيخ وجوابه انه عيب في النور احسن ويمكن
ان يجاب عن الاول بان الكلام في الاباق الذي يوجب نقص الثمن عند التجار ليهم كونه جزيا
من هذا الكلي وهذا لا يوجبه وبه اندفع ما نحي به في البحر ان هذا يرد علي اطلاقهم ولم
يقيده بالمميز مع انه من غيره ليس عيبا لانه لا يسمي ابقا بل ضالا ولو اراد المشتري ان يرجع
بنقصان العيب ليس له ذلك قبل عوده او موته والبول في الفراش لانه لضعف في المثانة
ولذا قلنا لو عاوده بعد البلوغ عند المشتري كان عيبا حادثا اذ هو لدا في باطنه وعرف من
هذا انه عند اتحاد الحالة يثبت حق الرد بان ثبت انه سرق او ابق او بال عند البايع
ثم وجد منه عند المشتري في الصغر او الكبر وفي الفتح معزيا الي الفوايد الظهيرية هنا

مسئلة عجيبة هي ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراش كان له الرد ولو تعيب بعيب اخر عند المشتري كان له ان يرجع بنقصان العيب فاذا رجع به ثم كبر العبد هل للبايع ان يسترد النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ لا رواية في المسئلة قال وكان والدي يقول ينبغي ان يسترد استدلالا بمسئلتين احداهما اشترى جارية فوجدها ذات زوج كان له ان يردها ولو تعيب بعيب اخر يرجع بالنقصان فاذا رجع ثم ابانها الزوج كان للبايع ان يسترد النقصان الثانية اشترى عبدا فوجده مريضا له الرد فاذا تعيب بعيب اخر رجع بنقصان العيب فاذا رجع ثم برئ بالمداواة لا يسترد والا استرد والبلوغ هنا بالمداواة فينبغي ان يسترد انتهى وفي فتاوى قاضي خان اشترى جارية

بيان بلا مداواه

وادعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البايع اعطاه على وجه الصلح عن العيب كان للبايع ان يسترد ذلك ومنها ايضا اشترى عبدا او قبضه فحم عنده وكان يحم عند البايع قال ابن الفضل المسئلة محفوظة عن اصحابنا انه ان حم في الوقت الذي كان يحم فيه عند البايع كان له ان يرده او في غيره فلا فقيل له فلو اشترى ارضا فنزت عند المشتري وقد كانت تنز عند البايع كان له ان يرد لان سبب النز واحد وهو تسفل الارض وقرب الماء الا ان يجيء غالب او كان المشتري نزع من ترابها فيكون التغير بذلك او يشتبه فلا يرد لاحتمال انه عينه او غيره قال القاضي الامام يشكل بما في الزيادات اشترى جارية بيضاء احدى العينين ولا يعلم ذلك فانجلى البياض عنده ثم عاد ليس له ان يرد وجعل الثاني غير الاول ولو اشترى جارية بيضاء احدى العينين وهو يعلم ذلك فلم يقبضها حتى انجلى ثم عاد عند البايع ليس للمشتري الرد وجعل الثاني عين الاول الذي رضي به اذا كان الثاني عند البايع ولم يجعله عينه اذا عاد البياض عند المشتري وقال لا يرد ثم قال القاضي الامام كنت انا وشمس الائمة الحلواني وهو شيخنا ورمعي فيها لان مشكلا اذا اجتمعنا فناورته في هذه المسئلة فما استفدت منه فرقا انتهى واقول يمكن ان يقال يلتزم ان الثاني غير الاول وانما لا يرد فيما اذا عاد عند البايع لان المشتري رضي به ولا فرق بين الاول والثاني حيث لم يرد ولم ينتقل الى مكان اخر على انه لا يرد فيما اذا انجلى ثم عاد في يد البايع ليس قدرا متفقا عليه بل المذكور في الواقعات الحسامية انه يرد وفرق بين هذا وبين ما اذا قبضها وهو لا يعلم فانجلى في يده ثم عاد فليس له الرد والفرق ان الثاني غير الاول حقيقة لا انه في الاول حدث في يد البايع فيوجب الرد وفي الثانية في يد المشتري فلا يوجبه انتهى قال في المحيط ولو اختلفا في مكانه بان ادعاه المشتري باليسرى وقال البايع كان باليمنى والجلو وحدث باليسرى فالقول للبايع ولو ادعاه على البايع بعد الهلاك وقال البايع انجلى فالقول للمشتري ولو ادعاه بالعينين فقال البايع كان باليمنى وزال وحدث باليسرى لم يصدق في الزوال وصدق في انه لم يكن باليسرى لانه في احدهما منكر وفي الاخرى مدع **والسرقة** سوا اوجبت قطعا اولا كالنباش والطرار واسبابها نعم كما اذا نقب البيت واطلاقه يعم الكبرى ايضا كما في الظهيرية والكبير والصغير بشرط ان يكون مميزا وهذا الشرط في الثلاثة وفسره بعضهم بان يأكل ويشرب ويستنجي وحده وهذا يقتضي ان يكون ابن سبع لانهم قدروه بذلك في الحضانة لكن وقع التصريح في غير موضع

بتقديره بخمس سنين فما فوقها وما دون ذلك لا يكون عيبا والحاصل ان هذه العيوب الثلاثة ان اتحدت اسبابها بان وجدت في الكبر والصغر عندهما رد بها الا اذا اختلفت بان وجدت في الصغر عند البايع وبعد البلوغ عند المشتري لجواز ان يكون الثاني انما حدث عند المشتري وافاد الشارح انه لو سرق طعاما من المولى للاكل او اليسير نحو الفلس والفلسين لا يكون عيبا بخلاف ما لو سرقه للبيع او ادخره او للاكل من غير المولى وينبغي انه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله عرفا ان يكون عيبا وفي جامع الفصولين لو سرق بطيخا من غلة الاجنبي فهو عيب هو المختار وان سرق للادخار فهو عيب مطلقا وما لم يكن عيبا لا يرد على الاطلاق لما قدمناه وظاهر انه رده بعيب السرقة محله ما اذا لم يقطع فان قطع عند المشتري قال في المحيط رجع بربع الثمن لان اليد قطعت بالسرقتين جميعا **والجنون** في الصغير عيب قال محمد ابدا ولو نبعه الم لكان اولى حتى لو جن في الصغر في يد البايع ثم عاوده في الكبر في يد المشتري كان له الرد لاتحاد السبب فيهما وهو فساد الباطن بخلاف الاباق ونحوه وظن بعض المشايخ ان معناه عدم اشتراط المعاودة عند المشتري لان اثاره لا تزول وجعله الاسبيجابي ظاهر الجواب والاصح هو الاول وهو المذكور في الاصل والجامع الكبير لان الله قادر على ازالته باثاره فقد قال محمد بعد فان طعن المشتري باباق او جنون ولا يعلم القاضي ذلك استحلفنا لا يستحلف البايع حتى يشهد شاهدان انه قد ابق عند المشتري او جن فقد صرح باشتراط المعاودة في الجنون ومن هنا قيل تشترط المعاودة بلا خلاف بين المشايخ كذا في غاية الروايات وهذا بخلاف ما لو ولدت الجارية عند البايع لا منه او عند اخر فانها ترد في رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وعليه الفتوى لان الضعف الذي حصل بالولادة لا يزول ابدا وفي رواية كتاب البيوع لا ترد كذا في الفتح وعندي ان رواية البيوع اوجه لان الله تعالى قادر على ازالة الضعف الحاصل بالولادة ايضا ثم رايت في البزازية عن النهاية الولادة ليست بعيب الا ان توجب نقصانا وعليه الفتوى انتهى وهذا هو الذي ينبغي ان يعول عليه ومقداره ان يكون اكثر من يوم وليلة وما دونه لا يكون عيبا جزم به الشارح وقيل هو عيب ولو ساعة وقيل المطبق منه **والبخر** بالموحدة المفتوحة والخاء المعجمة الموفيه من حد تعب نتن الفم اما بالجيم التحتية فانتفاخ ما تحت السرة وفي الصحابة غالب بن ابجر وهذا الثاني عيب في الغلام ايضا وفي الفتح البخر الذي هو العيب هو الناشئ من تغير المعدة دون ما يكون لقلح في الاسنان فان ذلك يزول بتنظيفها **والدفر** بفتح المهملة والفاء وسكونها ايضا نتن ريح الابط وادفر لغة ودفر كفلس اسم منه اما بالذال المعجمة فبفتح الفاء لا غير وهو حدة من طيب او نتن قال في العناية منه قولهم مسك اذفر وابط ذفر وهو مراد الفقهاء من قولهم الذفر عيب في الجارية كذا في البزازية انتهى واصله في المغرب الا ان كونه مراد الفقهاء لا غير فيه نظر اذ لا يشترط في كونه عيبا شدته فالاولى كونه بالمهملة فقد يرد بنتن ريح الانف صرح في البزازية بانه عيب والظاهر انه يقال فيه ذفر بالمعجمة ونتن ريح الابط بهما **والزنا وولده** اي وكون المبيع ولد الزنا فحذف

المضاف والمضاف اليه كذا في الحواشي السعدية وبه اندفع كون التغيير بالمتولد كما في الاصلاح
اولي هذه الاربعة تكون عيبا في الامة دون الغلام لانه للاستخدام في الخارج وهذه ليست
مانعة منه الا اذا كانت عن دا فتكون عيبا في الغلام ايضا لانه داء عيب كذا في الهداية وعلى
هذا فلابد ان يلتزم ان كونه من تغير المعدة لا يلزم منه وجود الدا والا فلا فرق بين الامة
والعبد وفي فتاوي القاضي الا ان يكون فاحشا لا يكون مثله في عامة الناس وفي السراج البخر في
الجارية عيب سوا كان فاحشا او غير فاحش من دا او من غيره وفي الغلام ان كان من دا فكذلك
وان لم يكن من دا ولم يكن فاحشا فليس بعيب وان كان فاحشا بحيث يمنع سيده من قربانه فهو عيب
كذا في الينابيع وقيل البخر في الامرد عيب والاصح انه لا امرد وغيره سوا واعلم ان المعاودة
في الزنا غير شرط نص عليه محمد في الامالي وكونه ليس عيبا في العبد محله ما اذا لم يكن عادة له
بان تكرر منه اكثر من مرتين وفي الايضاح اذا كان نمد منا له بحيث ينقطع به عن خدمة المولي
يكون عيبا تتمة سكت عن اللواطة بالجارية والغلام وقد نقل في القنية انه عيب في
الجارية كيف ما كان لانه يفسد الفراش اما في الغلام فان كان مجانا فكذلك لانه دليل الابنة
وان كان باجر فلا وفيها اشتري حمارا تعدوه الحمر ويا تونه في دبره وقعت هذه ببخارى فلم
يستقر فيها جواب الايمة وقال عبد الملك النسفي ان طاوع فعيب والا فلا وقيل عيب انتهي
لما في البزازية المخنث نوعان احدهما بمعني الردي من الافعال وهو عيب والثاني الرعونة
واللين في الصوت والتكسر في المشي فان قل لا يرد وان كثر رده محمول في الاول علي ما مر والكفر
يعني عيب في الغلام والجارية علله في الهداية بان طبع المسلم ينفر عن صحبته ولانه يمنع
صرفه في بعض الكفارات فتختل الرغبة وهذا يقتضي ان المشتري لو كان ذميا لا يرده والمنقول
في السراج انه عيب ولو كان ذميا ولم اره في كلام غيره كيف ولا نفع للذمي بالمسلم لانه يجبر علي اخراجه
عن ملكه قال في البحر ولم ار ما لو وجده خارجا عن مذهب اهل السنة كالمعتزلي والرافضي هـ
وينبغي ان يكون كالكافر لان السني ينفر عن صحبته وربما قتله الرافضي وانت خبير بان
الرافضي الذي يسب الشيخين داخل في الكافر لانه كفر بذلك وعدم الحيض والاستحاضة
لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الدا ويعتبر في الارتفاع اقصي غاية البلوغ وهو سبعة
عشر سنة عند ابي حنيفة ويعرف ذلك بقول الامة فترد اذا انضم اليه نكول البايع قبل القبض
وبعده هو الصحيح كذا في النهاية وهو ظاهر في انه لا يحتاج في دعوي الانقطاع الي ذكر
سببه من الدا او الحبل وانه لا يرجع في الحبل والدا الا الي قولها لا الي قول النسا او الاطبا وجزم
بما في النهاية وعليه جري في العناية وغيرها بانه لابد من ذكر السبب لان ارتفاعه بدون
هذين لا يعد عيبا ولو ادعاه في مدة قصيرة لم تسمع واقلها ثلاثة اشهر عند الثاني واربعة
اشهر وعشر عند محمد وعن ابي حنيفة وزفر سنتان فاذا سمع القاضي الدعوي سال البايع اهي
كما يقول المشتري فان قال نعم ردها علي البايع وان قال هي كذلك للحال وما كانت كذلك عندي
توجهت الخصومة علي البايع لتصادقهما علي قيامه للحال فان طلب المشتري يمينه حلف فان حلف

برئ وان نكل ردت عليه وان اقام المشتري بينة لم تقبل علي الانقطاع وتقبل علي الاستحاضة
وان انكر البايع الانقطاع في الحال هل يستحلف عند الامام لا وعندهما يستحلف وذكر في فتاوي
الفضلي انه يرجع في الحبل الي قول النسا وفي الدا الي الاطبا ويشترط لقيام العيب فيهما قول عدلين
منهم وما لم يطلع عليه الرجال يثبت بقول امراة قال في الفتح وهذا ينبو عن تقرير الكتاب والموافق
له ما في الخانية اشتري جارية فقبضها فلم تحض عند المشتري شهرا واربعين يوما قال القاضي
الامام ارتفاع الحيض عيب وادناه شهر واحد اذا ارتفاع هذا القدر عند المشتري كان له ان
يرده اذا اثبت انه كان عند البايع انتهي وهذا كما ترى لا يشترط ثلاثة اشهر ولا اكثر وينبغي
ان يعول عليه وبه ظهر انه لا يحتاج في دعوي الانقطاع الي تعيين انه عن حبل او دا لان كونه
عيبا باعتبار كونه مفضيا الي الدا الا انه لا يكون الا عن دا ولذا لم يتعرض فقيه النفس قاضي
خان له بل يكفي في الخصومة ادعاه ارتفاعه فقط وهو الذي يجب ان يعول عليه فظهر ان ما في
النهاية من لزوم دعوي الدا والحبل في دعوي انقطاع الحيض لم يحتاج في توجيه الخصومة
الي قول الاطبا او النسا ليس تقديرا ما في الكتاب بل ما ذكره مشايخ اخرون يغلب علي الظن
خطاهم وتعقبه في البحر بان كون قاضي خان لم يتعرض له ممنوع بل قال في فتاواه اشتري جارية
وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوي المشتري
الا ان يدعي ارتفاع الحيض بالحبل او بسبب الدا فان ادعي بسبب الحبل سال القاضي النسا ان قلن
هي حبلي حلف البايع ان ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبلي فلا يمين وفي معرفة الدا يا طهنا
يرجع الي الاطبا ثم نقل بعده ما مر لكن الاولي لسماع الدعوي عند القاضي والثانية لتحقق
العيب في نفسه واما ما نقله من اعتبار الشهر فغير معتبر لانه مخالف لصريح النقل عن الايمة
الثلاثة ويمكن حمله علي رواية اخري انتهي ورايت في المحيط ان اشتراط ذكر السبب رواية
النوادر وعليه يحمل ما في الخانية اولا تنبيه عدم الحيض انما يكون عيبا اذا امكن
اما اذا كان لكونها ايسة او صغيرة فانه لا يكون عيبا كذا في المعراج ويجب ان يكون
معناه اذا اشتراها عالما بذلك وفي المحيط اشتراها علي انها تحيض فوجدها علي انها لا تحيض
بسبب الاياس فله الرد لان هذا عيب لانه اشتراها للحبل والايسة لا تحبل وفي القنية لو
وجدها تحيض كل ستة اشهر مرة كان له الرد والسعال القديم لان دوامه دليل الدا قيد
بالقديم لان المعتاد منه ليس عيبا كما في الفتح وهذا معني ما في جامع الفصولين السعال عيب
ان فحش والا فلا والدين هذا الاطلاق شامل لما اذا كان يطالب به في الحال او بعد العتق
وعليه جري في الفتح اذ بعد ذكره ان الدين مطلقا عيب قال وعند الشافعي تفصيل حسن في
الدين وهو انه ان كان دينا يتاخر الي ما بعد العتق فلا خيار له برده به كدين معاملة بان
اشتري شيا بغير اذن المولي وان كان في رقبته بان جني في يد البايع ولم يفده حتى باعه فله
رده الا ان يقال وبعد العتق قد يضره في نقصان ولايته وميراثه انتهي لكن علل الشارح
المسألة بان ماليته يكون مشغولا بها وتتقدم الغرما علي المولي وهذا صريح في تخصيصه بما ان

في رقبته وبه صرح مسكين حيث قال اي الدين الذي يطالب به في الحال لا المؤجل فانه ليس بعيب
كما في الذخيرة وفي المحيط حين عد العيوب قال والدين يتعلق بالرقبة وفي السراج اذا كان على
العبد دين او في رقبته جناية كان عيبا لانه يجب بيعه فيه ودفعه فيها فتستحق رقبته بذلك
ويتصور هذا فيما اذا احدثت الجناية بعد العقد قبل القبض المبيع اما اذا كانت قبله فالبايع يصير
مختارا للجناية فان قضاه المولى قبل الرد سقط الرد زاد البزازي وكذا لو ابراه الغريم
والشعر والماء في العين قيد فيهما لانهما يضعفان البصر وربما اورثا ذهابه وفيه اشارة
الى ان كل مرض في العين عيب ومنه كما قالوا السبل وكثرة الدمع والعرب وهو ورم في الماق
وربما سال منه شيء حتى جعله محمد في حال سيلانه من ارباب الاعذار والشتر وهو انقلاب
في الاجفان والحوص بفتحتين وهو نوع من الحول والقبل في انسان العين والجرب والغشي
وهو عدم الابصار ليلا وكونه اجهر وهو من لا يبصر نهارا وكون احدى العينين زرقا والاخرى
غير زرقا او احداهما كحلا والاخرى غير كحلا والحاصل ان العيوب كما في التحفة على نوعين
ما يوجب فوات جزء من المبيع كالعمى والعور والصمم والاصبع الناقصة ونحو ذلك وفي الفتح فقطع
الاصبع عيب والاصبعان عيبان والاصابع مع الكف عيب واحد وما يوجب نقصانا من
حيث المعنى فقط وعليه اقتصر المص لظهور المعنى الاول لكن بقي منه النكاح فلو قال البايع اباها
الزوج او مات عنها وانكر المشتري ذلك كان له الرد كذا في الخانية والعسر وهو من يعمل بيساره
فقط الا ان يعمل باليمين ايضا كعمر بن الخطاب وقلة الاكل في الدواب والكذب والنميمة وترك
الصلاة وفي القنية تركها في العبد لا يوجب الرد وفيها لو ظهر انه اد ارميشوه ينبغي ان يتمكن
من الرد لان الناس لا يرغبون فيها ولو اشترى حمارا لا ينهق فهو عيب وفي جامع الفصولين لو
كان مقامرا ان كان يعد عيبا كقمار نرد وشطرنج وغيرهما فهو عيب وكذا السحر عيب فيهما
لما فيه من الضرر وشرب الخمر الا ان يكون على سبيل الكتمان احيانا والعيوب كثيرة برانا
الله منها فلو حدث عيب اخر عند المشتري بفعله او بفعل اجنبي او بافة سماوية كذا في
جامع الفصولين وسكت عما اذا كان بفعل البايع وذكر في البحران النقص بعد القبض اذا كان
بفعل البايع وذكر في البحران النقص يمنع الرد ويجب الارش على الجاني ويرجع بحصة العيب
من الثمن وقبله بفعل البايع او بغيره يرده بجميع الثمن او يأخذه وجد به عيبا اولا ويطرح
عنه جناية المعقود عليه وفي القنية لو كان بالمبيع اثر قرحة برأت ولم يعلم به فعادت قرحة
واخبر الجراحون ان عودها بالعيب القديم لم يرده ويرجع بالنقصان بخلاف ما اذا كان به قرحة
عند المشتري حيث يرد لان الانفجار ليس بعيب حادث انتهى ومن الحادث ما لو اشترى ماله
حمل ومؤنة في بلد ليس له الرد جبرا الا في بلد العقد ولو اقام البايع بينة انه حدث عند المشتري
والمشتري بينة انه كان معيبا عند البايع تقبل بينة المشتري لانه يثبت الخيار والقول للبايع
لانه ينكر الخيار كذا في شرح قاضي خان رجع بنقصانه بان يقوم بلا عيب ثم مع العيب وينظر
في التفاوت فان كان مقدار عشر القيمة رجع بعشر الثمن وان كان اقل او اكثر فعلى هذا

الطريق

الطريق حتى لو اشتراه بعشرة وقيمته مائة فنقصه العيب عشرة رجع بعشر الثمن وهو درهم
ولو بمائتين وقيمته مائة وقد نقصه العيب عشرة رجع بعشرين ولو نقصه عشرين رجع باربعين
قال البزازي وفي المقايضة ان كان النقصان عشر القيمة رجع بنقصان ما جعل ثمنا يعني ما دخل
عليه الباء ولا بد ان يكون المقوم اثنان يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البايع والمشتري وهو الاهل
في كل حرفة ولو زال الحادث كان له رد المعيب مع النقصان وقيل لا وقيل ان كان بدل النقصان
قائما رد والا لا كذا في القنية والاول بالقواعد اليق والفرق بين هذا وبين ما لو اشتراه ولم يره
حيث سقط خياره فرد عليه بعيب بقضاء حيث لا يعود خياره ويدرك بادنى تامل ويستثنى من الرجوع
ما لو باعه تولية والمسئلة بحالها فلا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثاني انقص من الاول
وقضية التولية ان يكون كالاول ذكره الشارح وما لو وجد المسلم فيه عيبا وقد حدث عنده
اخر فانه كما قال الامام يخير المسلم اليه بين قبوله معيبا بالعيب الحادث وبين ان لا يقبل ولا شيء
له من راس المال ولا من نقصان العيب لانه لو غرم النقصان لكان اعتياضا عن الجودة فيكون
ربا وفيما لو اشترى الكافر اباه او ابنه ثم اطلع على عيب لا يرده ولا يرجع بالنقصان او رد المبيع
برضى بايعه لان في الرد اضرارا بالبايع لكونه خرج عن ملكه سالما اي عن الحادث فتعين
الرجوع بالنقصان الا ان يرضى بالضرر فيخير المشتري بين الرد والامساك من غير رجوع
بنقصان وهذا المعنى لا يستفاد من الكتاب فلو قال ولم يرجع بنقصان لكان اولى واعلم انه
يستثنى من هذا الاطلاق ما لو قتل المبيع عند المشتري رجلا خطا ثم ظهر انه قتل اخر عند
البايع ثم اطلع على عيب فقبله البايع بالجنايتين لا يجبر المشتري على ذلك وانما يرجع بنقصان
الجناية الاولى دفعا للضرر عنه لانه لو رده على بايعه كان مختارا للفداء فيهما وما لو اشترى
عصيرا فتخمر بعد قبضه ثم وجد به عيبا لا يرده وان رضي البايع وانما يرجع بالنقصان
كذا في المحيط وغيره ومن اشترى ثوبا فقطعه تبع المص القدوري في ايراد هذه المسئلة
وكان حذفها اليق لانها من افراد ما مر اعني ما لو حدث به عيب اخر عند المشتري الا انه جعلها
توطية لقوله فلو قطعه وعلى هذا فقوله في الفتح يعني ولم يخطه مما لا حاجة اليه فوجد به
عيبا كان به عند البايع كما افهمه التعبير بوجد رجع بالعيب اي بنقصانه لتعذر الرد
جبرا لحدوث العيب الثاني طولب بالفرق بين هذا وما لو نحرها المشتري فوجد امعاها
فاسدة حيث لا يرجع بالنقصان عند الامام واجيب بان النحر افساد للمالية لصيرورة
المبيع به عرضة للنتن والفساد ولذا لا يقطع السارق به فاختل معنى قيام المبيع فان
قبله اي الثوب البايع له ذلك اي القبول لان الامتناع انما كان لحقه وقد اسقطه والوطء
كالقطع بكرا كانت او ثيبا كما في الظهيرية وقدمنا انه لو كان لا يعلم بكونها بكرا من غير فعل
بعده كان له الرد اذا وجدها ثيبا وفي البزازية تقايضا عبدا بجارية وتقابضا ووطي
المشتري الجارية ثم وجد بالعبد عيبا ورده خير البايع الجارية بين اخذ قيمتها يوم قبضها
او اخذها وليس له نقصان الثمن ان بكرا ولا العقر ان ثيبا لان الوطء على ملكه انتهى وان

باعه المشتري اي اخرجه عن ملكه والبيع مثال نعم مالو وهبه او اقر به لغيره وكذا لو باع بعضه
بخلاف مالو اجره او رهنه كما في المحيط ولا فرق في اخراجه بين ما اذا كان بعد روية العيب
او قبله كما في الفتح وسوا كان ذلك لخوف تلفه او لا حتي لو وجد السمكة المبيعة معيبة وغاب
البايع بحيث لو انتظره لفسدت فباعها لم يرجع ايضا بشي كما في القنية لم يرجع بشي لانه صار
حابسا للمبيع بالبيع بالعيب اذ الرد بالقطع غير ممتنع برضي البايع ولذا قلنا لو قطع الثوب المشتري
لولده الصغير لباسا وخاطه ثم اطلع علي عيب لايرجع بالنقصان لان التمليك منه حصل بمجرد القطع
له وهو نايبه في التسلم ولو كان الولد كبيرا رجع بالنقصان لانه لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة
فكانت الخياطة علي ملكه وامتناع الرجوع بسبب الزيادة التي هي الخياطة قبل اخراجه عن
ملكه فبعد ذلك لايتفاوت الحال بين ان يخرجه عن ملكه بالبيع او لا في جواز الرجوع بالنقصان
وهذا معني ما في الفوايد الظهيرية الاصل في جنس هذه المسايل ان كل موضع يكون المبيع قايما
علي ملك المشتري ويمكنه من الرد برضي البايع فاخرجه عن ملكه لايرجع بالنقصان وكل موضع
يكون المبيع قايما علي ملكه ولا يمكنه الرد وان رضي البايع فاخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان
وفي هبة البزازية اتخذ لولده الصغير ثيابا ليس له ان يدفعها لغيره الا اذا بين وقت
الاتخاذ انها عارية بان اشهد وقت الاتخاذ انها عارية فلو قطعه اي قطع المشتري الثوب
وخاطه او صبغه اطلقه وقيده في الغاية بالاحمر وعليه جري الحدادي فان صبغه اسود
فكذلك عندهما لانه زيادة وعند ابي حنيفة نقصان فيكون للبايع اخذه وعلي الاطلاق
جري العيني وغيره فقال باي صبغ كان او لت السويق قال في المصباح لت السويق لتا
من باب قتل بله بشي من الماء ونبه بذلك علي ان اللت مطلقا هو البل بالماء ولذا قال بسمن
اذ الكلام في الزيادة في المبيع او غرس في الارض او بني او طحن الحنطة او شوي اللحم او خبز
الدقيق قال في الفتح وفي كون الطحن والشي من المتصلة تامل فاطلع علي عيب رجع علي
البايع بنقصانه لامتناع الرد بالزيادة اذ الفسخ اما ان يرد علي الاصل وحده او معها لا
سبيل الي الاول لعدم انفكاكها عنده ولا الي الثاني لان العقد لم يرد عليها فكذا الفسخ ولو
اخذه لكان ربا فتعين الرجوع بالنقصان وقيد بغير المتولدة لان المتولدة من الاصل كالسمن
والجمال والخديبا من العين لايمنع الرد في ظاهر الرواية لتمحضها تبعا للاصل فلان الفسخ
لم يرد الا عليه وبقي المنفصلة بقسميها ولاشك ان غير المتولدة منه لايمنع بحال فينفسخ العقد
في الاصل دون الزيادة اما المتولدة منه فتمنع الرد ويتعذر الفسخ عليها لان العقد لم يرد
عليها ولا يمكن التبعية للانفصال فيكون المشتري بالخيار قبل القبض ان شاء ردها جميعا وان
شاء رضي بهما بجميع الثمن واما بعد القبض فيرد المبيع خاصة لكن بحصته من الثمن بان يقسم
الثمن علي قيمته وقت العقد وعلي قيمة الزيادة وقت القبض فاذا كانت قيمة المبيع الفا وقيمة
الزيادة ماية والثمن الفا سقط عشر الثمن ان رده واخذ تسعماية كذا في الفتح وجزم
في البحر بانه سهو لانه اذا كان قبل القبض له ردهما وبعده له رد المبيع خاصة فاني يمنع الرد

واقول بل هو الساهي اذ معناه يمنع رد الاصل وحده بخلاف غير المتولدة وقد افهم من ذلك
في العناية حيث قال وغير المتولدة كالكسب لايمنع لكن طريق ذلك ان يفسخ العقد في الاصل
دون الزيادة وتسلم الزيادة للمشتري مجانا بخلاف الولد والفرق ان الكسب ليس بمبيع بحال لما
لانه تولد من المنافع والمنافع غير الاعيان والولد متولد من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا يجوز
ان يبقي له مجانا لما فيه من الربا والتفصيل بين كونه قبل القبض او بعده مذكور في البزازية
وغيرها لا اي كما يرجع بالنقصان لو باعه في هذه الصور بعد روية العيب لامتناع الرد قبله
ثم يصير به حابسا للمبيع وقد مر ايضاحه او مات العبد لان الملك انتهي به والامتناع حكمي لا بفعله
ولا فرق في هذا بين ان يكون بعد روية العيب او قبله ولو قال او هلك المبيع لكان اولي اذ لا فرق بين
الادمي وغيره ومن ثم قال في الفصول ذهب به الي بايعه ليرده بعينه فهلك في الطريق هلك
علي المشتري ويرجع بنقصه وفي القنية اشتري جدارا مايلا فلم يعلم به حتي سقط فله الرجوع
بالنقصان او اعتقه لانه انها للملك فصار كالموت وهذا الاطلاق مقيد بما اذا لم يعلم بالعيب
اما اذا علم به كان العتق رضي فلا يرجع بشي والتدبير والاستيلاد كالعتق لانه تعذر النقل
مع بقا المحل والامر الحكمي والكتابة كالاعتاق علي مال لحصول العوض فيها كالبيع كذا في الشرح
وفي الشرح لو كاتبه وادي بدل الكتابة وعتق ثم اطلع علي عيب لايرجع بشي وهو ظاهر في ان
بمجرد الكتابة من غير ادا البدل غير مانع من الرجوع وفيه نظر وسياتي ما يرشد اليه
قال الشارح ولو عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع كما لو اطلع علي عيب في العبد
الابق لايرجع بشي لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الي الخلف مادام حيا فاذا رجع
رده لزوال المانع كالعتق علي مال اذ لو صح هذا لما تصور عجزه وقد منا لو اشتري المكاتب
اباه او ابنه ثم اطلع علي عيب لايرده لانه كاتب عليه فلا يتمكن من اخراجه عن ملكه ولا
يرجع بالنقصان وهذا هو يويد النظر السابق ولو عجز يرده المولي ويتولاه المكاتب لانه
هو المشتري فكان حقوقه اليه الا اذا مات المكاتب فيرده المولي ولو ابراه المكاتب قبل العجز
لايرده المولي وان ابراه المولي قبل عجز المكاتب جاز ولو اشتري المكاتب ام ولده ومعها ولدها
لايردها بالعيب ولا يخاصم بايعه كذا في المحيط ويرجع بنقصانه ولو ابراه المكاتب جاز ولو
اشتري من مكاتبه عبده لايرده بالعيب ولا يخاصم بايعه كذا في المحيط انتهي وقف المشتري
الارض ثم علم بالعيب رجع بالنقص وفي جعلها مسجدا اختلاف والمختار الرجوع بالنقص
كما في جامع الفصولين وفي البزازية وعليه الفتوي ومارجح به يميل اليه لان النقصان
لم يدخل تحت الوقف انتهي فلو اعتقه علي مال لم يرجع بشي لانه حبس بدله وليس المراد به قبضه
اذ من صوره مالو قال اذا اديت الي الفا فانت حر كذا في الشرح او قتله اي قتل المبيع هذا
اي عدم رجوعه بشي هو ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن ابي يوسف قيل ومحمد انه يرجع لان
هذا القتل لم يتعلق به حكم دنيوي فكان كالموت وجه الظاهر ان القتل لم يعهد شرعا
الا مضمونا وانما سقط عن المولي بسبب الملك فصار كالمستفيد به عوضا هو سلامة نفسه عن

القتل ان كان عمدا او الدية ان كان خطأ فكان كأنه باعه حتى لو كان مدبرا ضمنه كما في الكافي
او كان المبيع طعاما فاكله عند الامام وقالا لا يرجع بالنقصان وهو قول الائمة الثلاثة وعلى
هذا الخلاف لو لبس الثوب ثم اطلع على عيب لهما انه فعل بالمبيع ما يقصد بشرائه ويعتاد فعله
فاشبه الاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فاشبه البيع وفي الخلاصة الفتوى
على قولهما وبه جزم اخذ الطحاوي لكن جعل صاحب الهداية قوله استحسانا مع تأخيره جوابه
وجوابه عن دليلهما يقرر مخالفته في كون الفتوى على قولهما وفي جامع الفصولين شرى بعيرا فلما
ادخله داره سقط فذبحه رجل بامر المشتري فظهر عيبه يرجع بنقصه عندهما وبه اخذ المشايخ
كما لو اكل طعاما ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه هو او غيره بامره لا يرجع ولو اشترى برا على انه
ربيعي فزرعه فظهر انه خريفي اختار المشايخ انه يرجع بنقص العيب وهو قولهما بناء على ما لو
اشترى طعاما فاكله فظهر عيبه والفتوى على قولهما وفي القنية باع منه دقا للبذر وقال
ازرعه فان لم ينبت فانا ضامن لهذا البذر فزرع فلم ينبت فعليه ضمان النقصان انتهى
او اكل بعضه لم يرجع بشيء هذا قول الامام ايضا وعنهما روايتان في رواية يرجع بنقصان
العيب في الكل فلا يرد الباقي وفي اخرى يرد ما بقي لان الطعام لا يضره التبعيض فكان
قادرا على الرد فيما اخذه ويرجع بالنقصان فيما اكل وفي المجتبى وبه يفتى ولو اطعمه ابنه الصغير
او الكبير او امراته او مكاتبه او ضيفه لا يرجع بشيء ولو عبده او مدبره او ولده يرجع لان
ملكه باق ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم ظهر انه مر رد ما بقي ورجع بنقصان ما خبز هو
المختار ولو كان سمنا ذائبا فاكله ثم اقر البائع انه كان وقع فيه فارة رجع بالنقصان عندهما
وبه يفتى كذا في الفتح ومن اشترى بيضا او قثا او جوزا او فستقا او بندقا او نحو ذلك فوجده
اي اصابه حال كونه فاسدا بان كسره وفيه ايماء الى انه لو علم بعيبه من غير كسر كان له الرد فلو كسره
بعد العلم بالعيب لا يرد لانه صار راضيا به وبه اندفع ما في البحر من انه لا بد من تقييد المسئلة
بكسره ينتفع به مع فساده بان ياكله الفقراء او يصلح للعلف ولا خفاء ان بعض الفقراء ياكل البيض
الفاسد فاندفع قول العيني هذا لا يتصور في البيض لان قشره لا قيمة له رجع بنقصان
العيب لان الكسر عيب حادث الا اذا رضي به البائع هذا اذا لم يتناول منه شيئا فان تناول
بعدما ذاق لم يرجع بشيء قيد بكونه وجد المبيع فاسدا لانه لو وجد البعض منه فاسدا فان
كان قليلا جاز البيع وان كان كثيرا بطل عنده في الصحيح وجاز عندهما في حصة الصحيح منه وفي
النهاية الاصح قولهما لان الثمن ينقسم على الاجزاء لا على القيمة والقليل ما لا يخلو عنه الجوز عادة
كالواحد والاثنين في المائة كذا في الهداية وهو ظاهر في ان الواحد في العشرة كثير وبه صرح في
القنية وقال السرخسي الثلاث عفو يعني في المائة وفي البزازية كسر بعض الجوزات فوجده
فاسدا لا ينتفع به اصلا رد الباقي اذا برهن ان الباقي معيب والا لا واذا برهن يرجع بكل الثمن
وان ينتفع به وله قيمة عند الناس يرجع بنقصان العيب فيما كسر ولا يرد المكسور والا اي
وان لم ينتفع به بان كان البيض منتنا والقثاء مرا والجوز خاويا وما في العيني او مذرا ففيه

نظر

نظر لانه يأكله الفقراء رجع بكل الثمن لانه تبين بالكسر انه ليس بمال فكان البيع باطلا وقيل هذا صحيح
في الجوز الذي لا قيمة لقشره اما اذا كان له قيمة بان كان في موضع يباع فيه قشره يرجع بحصة
اللب فقط وقيل يرده ويرجع بكل الثمن لان ماليته باعتبار اللب وظاهر الهداية يفيد ترجيحه وكذا
في البيض اما بيض النعامة اذا وجده فاسدا بعد الكسر فانه يرجع بنقصان العيب قال في الغاية
وعليه جرى في الفتح وهذا يجب ان يكون بلا خلاف لان ماليته ببيض النعامة قبل الكسر باعتبار
القشر وما فيه جميعا قال ابن وهبان وينبغي ان يفصل بان يقال هذا في موضع يقصد فيه
الانتفاع بالقشر اما اذا كان لا يقصد الانتفاع الا بالمخ بان كان في برية والقشر لا ينقل كان كغيره
قال الشيخ عبد البر ولا يخفى عليك فساد هذا التفصيل فان هذا القشر مقصود بالشراء في نفسه
ينتفع به في ساير المواضع وما ذكره لا ينهض لان هذا قد يتفق في كثير مما اتفقوا على صحة بيعه
ولا يكون ذلك موجبا لفساد البيع ولو باع المشتري فرد عليه بعيب بقضا باقراره انه كان عند
ووجد عند المشتري منه وهو عند المشتري الاخر او ببينة على ذلك او بنكول عن اليمين على
العيب ومعنى القضا بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبته بالبينة كذا في الهداية ولو قال بعد الرد
عليه لا عيب فيه لا يرده على البائع الاول اتفاقا كما في الفتح وفي البزازية لو علم البائع بالعيب
لدا انه لا يقبل بغير قضا تمكنه الرد على بائعه قيد بقوله فرد لانه لو اطلع على عيب قديم وحدث
عنده اخر فرجع بنقصان العيب القديم لا يرجع على بائعه بنقصان العيب القديم عند الامام
وعندهما يرجع كذا في البحر معزيا الى الاسبيجابي رده على بائعه لانه فسخ من الاصل فجعل
البيع كان لم يكن غاية الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضا الا اذا احدث
به عيبا عنده فانه يرجع بالنقصان كما في التهذيب وهذا الاطلاق قيده في المبسوط
بما اذا ادعى المشتري العيب عند البايع الاول اما اذا اقام البينة ان العيب كان عند
المشتري الاول ولم يشهدوا انه كان عند البايع الاول ليس للمشتري الاول ان يرده عليه اجماعا
كذا في الفتح تبعا للدراية وفي البزازية معزيا الى الجامع جدد البايع مع المشتري ثانيا
باقل من الثمن الاول او اكثر ثم رد عليه بعيب لم يكن له ان يرده على بايعه الاول وبقي قيد ثالث
هو ان يكون البيع قبل الاطلاع على العيب القديم اما بعده فليس له الرد على بايعه ولو كان
الرد عليه بقضا كذا في الفتوى ومعنى الرد عليه ان له ان يخاصمه بذلك الا ان الرد عليه يكون
ردا على بايعه بخلاف الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب بقضا ببينة او باباء يمين او باقرار
من المامور حيث يكون ردا على الموكل كذا في الجامع لان البيع واحد وفيما نحن فيه بيعان
وقيده فخر الاسلام بعيب لا يحدث فيرده بالبينة او باباء اليمين ولا يرده المامور بالاقرار
لان اقرار المامور لا يسري على الامر فاذا كان لا يسري فيما لا يحدث مثله ففيما يحدث
بالاولى ولو كان بغير قضا اقتصر عليه وان لا يحدث مثله هو الصحيح كما في البزازية وفي
الولوالجية رد عليه بلا قضا لزمه دون الموكل هو الصحيح وينبغي ان يكون معنى الاقرار
المذكور في الجامع ما مر من انه انكر الاقرار فاثبته بالبينة لانه صار مكذبا شرعا بالقضا

فلا ينافيه ما قاله فخر الاسلام وغيره من انه لا يرده باقرار الوكيل ولو كان الرد برضى لا اي لا
يرده على بايعه لانه بيع جديد في حق ثالث وان كان فسخا في حقهما والاولى انهما اطلقه
نعم ما لا يحدث مثله في المدة وهو قول العامة والمسئلة مقيدة بما اذا كان ذلك بعد القبض اما
قبله فيرده ولو برضى وبغير القضا فانه يرده بغير قضا ايضا وعليه يتفرع ما في
الفتى اشترى دينارا بدراهم ثم باع الدينار من اخر ثم وجد المشتري الاخر بالدينار عيبا
ورده على المشتري بغير قضا فانه يرده على بايعه لعدم الفرق بين البيعين ثم يكونان معدومين
لان العيب ليس بمبيع بل المبيع السليم فيكون المبيع ملك البايع بخلاف البيعين في غير النقود
كمسئلة الكتاب فانهما موجودان وعلى هذا فاطلاق الكتاب بالنسبة الى موضوع المسئلة غير
محتاج الى هذا القيد كذا في الفتح قيد بخيار العيب لانه لو رد على المشتري بخيار روية او شرط
فانه يرد على بايعه ولو بغير قضا **ولو قبض المشتري المبيع وادعى عيبا** كان عند بايعه **لم يجبر**
على دفع الثمن لانه لو اجبر لربما اثبت العيب فيسترده وفيه نقض للقضا فلا يصار اليه حتى
يتبين الامر ولم ار ما لو كان البيع مقايضة فوجد المشتري بالمبيع عيبا ولم يقبض ما دخل عليه
البايع هل يجبر على دفعه او لا **ولكن يبرهن** المشتري اي يقيم البينة **او يحلف** بسكون الحا
بايعه هذا ظاهر في انه اذا اقام المشتري بينة على وجوب العيب عنده وحلف البايع اجبر
على الدفع وليس مرادا لانه لا بد من اقامة البينة على وجوده عند المشتري وعند البايع ومن
ثم قال الشارح وقوله ولكن يبرهن اي يقيم البينة لاثبات العيب وطريقه ما قلنا بقي ان قوله
او يحلف بايعه انما ياتي عند العجز عن الاولى على قولهما اما على قوله فلا في الصحيح عنه لانه
لا ينتصب خصما الا بعد اثبات قيامه عند المشتري وقوله في البحر وتحليف البايع في المسئلتين
انما هو فيما اذا اقر بقيام العيب به ولكن انكر قيامه مما لا دليل في كلامه عليه وقد ظهر لي ان
موضوع هذه المسئلة في عيب لا يشترط تكرره كالولادة فاذا اعاده المشتري ولا برهان له
حلف بايعه وقوله بعد ولو ادعى اباقا بيان لما يشترط تكرره والا كان الثاني حشوا فتدبره
فاني لم ار من نبه عليه واعلم ان الملم عد لعن قول صاحب الهداية لم يجبر حتى يحلف البايع او يقيم
البينة لان ظاهره غير صحيح وهو لانه جعل غاية عدم الاجبار اما تحليف البايع او بينة
المشتري وكلاهما غير صحيح اما الثاني فظاهر واما الاول فلان معناه يطلب منه الحلف ولا يلزم
منه حلفه ليترتب عليه عدم جبره لجواز ان ينكل فيستمر الجبر هذا حاصل ما في الفتح واقتصر
في العناية على الثاني وهو الظاهر بناء على ان يحلف من الحلف لا من التحليف واجابوا بانه من
باب علفتها تبنا وماء باردا او ان التقدير حتى يظهر وجه الحكم اي حكم الاجبار وذكر اللازم
وارادة الملزوم كناية قال في العناية والحق ان الاستثناء انما هو بالنظر الى مفهوم الغاية
وهو ليس بلازم قال في الحواشي السعدية فيه بحث فان مفهوم الغاية لزومه متفق عليه على ما
صرح به في التلويح خصوصا في الروايات وكلام المصنفين قال يعقوب باشاه والاولى في
التوجيه ان يقال ان هذا من قبيل اللف والنشر التقديري تقديره لم يجبر على دفع الثمن

ولا يكون له حق الرد حتى يحلف بايعه او يقيم بينة كما ذكره صاحب الكشاف في تحقيق قوله
تعالى يوم ياتي بعض ايات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن امنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا
حيث قال انه من قبيل اللف والنشر التقديري والمعنى لا ينفع نفسا ايمانها ولا عملها لم تكن امنت
من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انتهى **فان قال المشتري شهودي بالشام** اي غيب عن المصر
والشام مثال **دفع الثمن ان حلف بايعه** لان في الانتظار ضررا بالبايع وليس في الدفع كبير
ضرر على المشتري لانه على حجته متى اقام البرهان عليها قبلت ولو قال احضر بينتي الى ثلاثة
ايام اجله ولو قال لا بينة لي فحلف البايع ثم اتى بها تقبل عندا لامام خلافا لمحمد كذا في الفتح
فان ادعى اباقا ونحوه مما يتوقف الرد فيه على وجوده العيب عندهما كالبول في الفراش والسرقة
والجنون **لم يحلف البايع** اذا انكر قيامه للحال **حتى يبرهن المشتري انه ابق عنده** اما لو اعترف
بقيامه للحال فانه يسال عن وجوده عنده فان اعترف به رده عليه بالتماس من المشتري
وان انكر طولب المشتري بالبينة على ان الاباق وجد عند البايع فان اقامها رده والا حلف
بالله لقد باعه وسلمه وما ابق عنده قط **فان برهن** المشتري على قيامه للحال **حلف** البايع
وان لم يبرهن ولم يقر البايع فعند الامام لا يحلف خلافا لهما لما مر **بالله ما ابق عندك قط**
قال الشارح والاحوط ان يحلف بالله ما ابق قط او بالله ما يستحق عليك الرد من هذا الوجه
الذي ذكره او بالله لقد سلمه وما به هذا العيب لانه يحتمل انه باعه وقد ابق عند غيره وبه يرد
عليه وفيما ذكره ذهول عنه اي وايهام الغير ليعم ما لو كان عند مورثه او واهبه او مودعه او مستاجره
او من الغاصب لا الى منزل مولاه مع معرفته له والقدرة على الرجوع له على ما مر الا ان كون حذف
الظرف احوط بالنظر الى المشتري مسلم لا بالنظر الى البايع اذ لا يجوز انه ابق عند الغاصب ولم يعلم
منزل المولى ولم يقدر عليه وقد مر انه ليس بعيب فالاحوط بالله ما يستحق عليك الرد الى اخره
وما بعده وفي البزازية والاعتماد على المروي عن الثاني بالله ما لهذا المشتري قبلك حق الرد
بالوجه الذي يدعيه تحليفا على الحاصل انتهى ولا يحلف بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه
ترك النظر للمشتري لجواز حدوثه بعد البيع قبل التسليم فيكون بارا مع انه يوجب الرد وكذا
لا يحلف لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لانه يوهم تعلقه بالشرطين فتناوله في اليمين
عند قيامه في احد الجانبين وهذا من باب الاحتياط والا فمذا التاويل لا يخلصه عند الله تعالى
بل هي يمين غموس ومن ثم قال السرخسي الاصح عندي انه يجوز ان يحلف كذلك قيل كيف يحلف
على البتات مع انه فعل الغير والتحليف فيه انما يكون على العلم واجيب بانه على فعل نفسه
في العقد وهو تسليم المعقود عليه سليما كما لو التزمه قاله السرخسي وقيل محله ما لو ادعى انه
لا علم له به اما لو ادعى الحالف العلم به كما هنا حلف على البتات الا ترى ان المودع لو ادعى قبض
ربها حلف على البتات لادعائه العلم بذلك وان كان القبض فعل الغير قال في الفتح وهذا
وجه لان معنى تسليمه سليما سلمته والحال انه لم يفعل السرقة عندي فيرجع الى الحلف
على فعل الغير ثم قال ومما انتظر حكمه انه لو لم يابق عند البايع وابق عند المشتري وكان ابق عند

اخر قبل هذا البايع ولا علم للبايع بذلك فادعى المشتري بذلك واثبته يرد به ولو لم يقدر على اثباته له ان يحلفه على العلم وكذا في كل عيب يرد بتكرره انتهى وظن في البحر ان التطارح هو رده بذلك لهذا العيب فقط فنقل عن القنية انه يرد به ثم قال وظاهر ما في فتح القدير ان لم يطلع هو واصحابه على نقل فيها لانه قال انه مما نظارحناه انتهى واقول المطارحة هي تحليفه على عدم العلم اخذا من قولهم انما يحلف على البتات لا رعاية العلم به والغرض هنا انه لا علم له به فتدبره تتمة بقي من انواع العيوب ما يكون ظاهرا لا يحدث مثله اصلا او لا من وقت البيع الى وقت الخصومة كالاصبع الزايدة والناقصة والعمى فيقضي فيها بالرد اذا طلب المشتري بلا يمين للتيقن به في يدها الا ان يدعي البايع سقوطه برضى البايع او العلم به عند الشرا او الابرا منه فان اثبته بالبينة او الاقرار فيها والا حلف المشتري فان حلف رده وان نكل امتنع الرد والثالث ما لا يعرفه الا الاطبا كوجع الكبد والطحال فان اعترف به عندهما رده وكذا اذا انكره فحلف المشتري او اقام البرهان عليه الا ان يدعي الرضى فعلى ما مر وان انكره عند المشتري يريه شاهدين مسلمين عدلين والواحد يكفي والاثنان احوط فان قال به ذلك يخاصمه في انه كان عنده الا اذا كانت القاضي من الاطبا فينظر بنفسه كما في البزازية وينظر امينه فهو كما في الباب الرابع ما لا يطلع عليه الا النسا كالرتق والبكارة فعلى هذا الذي مر الا انه اذا انكر قيامه في الحال اريت النسا والواحدة الثقة تكفي فاذا قالت هي ثيب وقد اشترى بكرا ردت عليه بقولهما عندهما فرع اشترى جارية وادعى انها خنثى يحلف البايع لانه لا ينظر اليه الرجال ولا النسا كذا في شرح قاضي خان وفي الدرر اراد المشتري الرد ولم يدع البايع عليه شيا يسقطه لا يحلف وعند الثاني يحلف صيانة للقضا واكثر القضاة يحلفون بالله ما سقط حقك في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه نصا ولا دلالة وهو الصحيح واحب الي ان يستحلفه وان لم يدع البايع وان ادعاه حلف اتفاقا وهذه احد المواضع التي يستحلف فيها الخصم بدون طلب المدعي والثاني المراة اذا طلبت النفقة في مال الغايب والثالث الشفعة نص على ذلك في الخلاصة وغيرها **والقول في قدر المقبوض** من المبيع **للقابض** لانه المنكر بان اشترى جارية بثمن وتقابضا فوجد بها عيبا فقال البايع بعتك هذه واخرى معها وقال المشتري بعتنيها وحدها ولو اتفقا على مقدار المبيع واختلفا في المقبوض فكذلك كما في الهداية فلو حذف المص القدر لكان اولى وشمل كلامه ما لو قال المشتري بعد قبض المبيع موزونا وجدته ناقصا الا اذا سبق منه اقرار بقبض مقدار معين كما في صلح الخلاصة وفي الظهيرية اشترى عبدين احدهما بالف حالة والاخر بالف الى سنة صفقة او صفقتين فرد احدهما بعيب ثم اختلفا فقال البايع رددت موجل الثمن وقال المشتري بل معجله فالقول للبايع سواهلك ما في يد المشتري او لا ولا تحالف ولو اختلفا في الثمنين فادعى البايع ان ثمن المردود كذا وعكس المشتري فالقول للمشتري انتهى وفي العمادية جا ليرد المبيع بخيار شرط او روية فقال البايع ليس هو المبيع فالقول للمشتري في تعيينه بخلاف ما لو رده بخيار عيب فان القول للبايع وتقبل بينة القابض مع قبول قوله لاسقاط اليمين كالمودع يدعي الرد او

مشتري جارية وادعى انها خنثى يحلف البايع

والهلاك كذا في صرف الذخيرة قال في البحر وذكر لقبولها فايدة اخرى هي الوكيل بالصرف لو رد عليه الدينار بعيب فاقر به وقبله كان عليه لا على الموكل فان اقام مشتريه بينة على انه هو الذي قبضه من الوكيل قبلت لاسقاط اليمين عنه ولرجوعه الى الموكل فليحفظ انتهى واقول قد علمت فيما مر انه في الصرف لو رد عليه الدينار بغير قضا كان له ان يرده على بايعه فسووا فيه بين القضا والرضى وعلى هذا فينبغي هنا ان يكون الرد على الوكيل ردا على الموكل والفرق فيما مر فتدبره **ولو اشترى عبدين صفقة** بان سمى لهما ثمنا واحدا **وقبض احدهما ووجد باحدهما عيبا** سوا كان هو المقبوض او غيره **اخذهما او ردهما** لان في اخذ السليم فقط تفريقها لها قبل التمام لان تفريقها قبل القبض كتفريقها في نفس العقد اذ القبض له شبه بالعقد لما انه يثبت ملك التصرف كما ان العقد يثبت ملك الرقبة ومعنى المسلة انه لم يعلم بالعيب الا بعد القبض اما لو علم به قبله فقبض المعيب لزماه ولو كانا معيبين فقبض احدهما ردهما جميعا لانه لا يمكن ازالة المبيع في المقبوض دون الاخر لما فيه من تفريق الصفقة على البايع ولا اسقاط حقه في غير المقبوض لانه لم يرض به ولو اعتق السليم او باعه لزمه الاخر كيلا تتفرق الصفقة على البايع كذا في المحيط وهذا اذا كان العيب في غير المقبوض بلا خلاف اما اذا كان في المقبوض فعن الثاني انه يرده خاصة لتمام الصفقة فيه والصحيح انه لا فرق لان تمامها تعلق بقبض المبيع وهو اسم لكله وقيد باتحاد الصفقة لانها لو تعددت بان سمى لكل واحد ثمنا كان له رد المعيب **ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيبا رد المعيب وحده** لان تفريقها بعد التمام جايز شرعا الا ترى انه لو استحق احدهما بعد القبض ليس له رد الاخر بل انما يرجع بحصته فقط قيد بخيار العيب لانه ليس له رد احدهما بخيار الشرط والروية لعدم تمامها معهما ولو بعد القبض وفي وضع المسلة في العبدين ايما الى ان الكلام فيما ينتفع به وحده اما ما لا ينتفع به وحده كنعلين او خفين او مصراعي باب فانه بعد القبض يردهما او يمسكهما اجماعا وجعل مشايخنا من ذلك ما لو اشترى ثوبين الف احدهما الاخر بحيث لا يعمل بدونه فوجد باحدهما عيبا بعد القبض فانه لا يملك رد المعيب وحده كذا في الايضاح وغيره وجعل من ذلك ايضا في المحيط ما لو اشترى نخلا فيه ثمر فجذه ثم وجد باحدهما عيبا لا يرده بل يردهما لانهما كشي واحد لان التربعض النخل بجلاف ما لو اشترى خاتما فيه فص وقلع الفص لا يضر بواحد منهما فوجد باحدهما عيبا بعد القبض كان له ان يرد المعيب منهما وكذا السيف المحلى والمنطقة **ولو وجد ببعض الكيلي** كالحنطة والتمر **او الوزني** كالسمن والزعفران **عيبا رد كله او اخذه** هذا يقيد بقيدين الاول ان يكون من نوع واحد لان عامع اتحاد النوع كشي واحد حكما وتقديرا لان تقومها باعتبار الاجتماع فليس له ان ياخذ البعض كالثوب كذا في الشرح وفي فتح القدير قيل هذا اذا كان وعا واحدا اما اذا كان وعايين فانه يرد المعيب خاصة لان رد احدهما بعينه هنا لا يوجب زيادة عيب كذا ذكره فخر الاسلام قال ابو الليث هذا قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف لا على قول ابي حنيفة فقد روى الحسن عنه في المجرد ان رجلا

لو اشترى اعدالا من تمر فوجد بعد لمها عيبا فانه كان التمر كله من جنس واحد ليس له
ان يرد المعيب خاصة لانه بمنزلة شي واحد وذكر الناطفي رواية بشر بن الوليد انه لو اشترى
زقين من سمن او سلتين من زعفران او حملين من القطن والشعير وقبض الجميع له رد المعيب
خاصة الا ان يكون هذا والاخر سوا فاما ان يرد كله او يترك كله فقد رايت كيف جعل التمر
اجناسا مع ان الكل جنس التمر فعلى هذا ينبغي تقييد الاطلاق ايضا في نحو الحنطة فانها اجناس تتفاوت
في السمن والعجين وبتقييد اطلاق فخر الاسلام ان في الاعدال يرد المعيب خاصة بل ذلك انما كان
ما في الاعدال من غير ذلك الجنس اما اذا كانت الاعدال من جنس واحد فيرد الكل والصبرة كالعدل
الواحد وان كثرت لجريان ما ذكر من وجه رد المعيب وحده فيها انتهى اقول في تقييد اطلاق
فخر الاسلام لهذا نظر اذ بتقديره يرتفع الخلاف في رد المعيب فقط مع اختلاف الجنس وظاهر
كلامهم انه لا فرق بين كونه في وعا واحد او وعاين فلم يبق مما جرى فيه الخلاف غير الاتحاد
وعلى هذا اجرى الشارح اذ قال بعد ان قيد المسئلة باتحاد النوع وقيل اذا كان في وعاين يكون
بمنزلة عبدين ثم اختاره في الخانية مقتصرا عليه الا ان الاظهر جعله مع الاتحاد كشي واحد مطلقا
كما في العناية الثاني ان يكون بعد القبض قيد به في الهداية وعليه فيفترق الحال بين المثليات
والقيميات لانه لو كان قبله يرد الكل او يأخذ الكل لا فرق بين كونه مثليا او قيميا ولو استحق
بعضه اي بعض الكيلي او الوزني لم يخير المشتري في رد ما بقي على البايع بل يلزمه في ظاهر
الرواية لان التشقيص لا يضره والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة وروى الحسن انه يخير هذا اذا
كان بعد القبض اما قبله فيخير وقبض احدهما لا يعد قبضا كافي المحيط ولو ثوبا خير لان التشقيص
يضره في المالية والانتفاع بخلاف المثلي والاستحقاق ليس بعيب حادث عند المشتري لوجوده
وقت البيع وانما تاخر ظهوره واراد بالثوب القيمي فعم العبد والدار كما في النهاية وينبغي ان
تكون الارض كذلك وفي فصل الاستحقاق من جامع الفصولين شرا دارا مع بنايه فاستحق البنا
قبل قبضه قال لو الخيار المشتري بين اخذ الارض بحصته من الثمن او الترك ولو بعد القبض ياخذ
البنا بحصته ولا خيار له والشجر كالبنا ولو احترقا او قلعهما ظالم قبل القبض اخذهما بجميع الثمن او
ترك ولا ياخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق وقال قبله شرا دارا فاستحقت عرصتها ونقضت البنا
فقال المشتري انا بنيتها فارجع على بايعي وقال بايعه بعتها مبنية فالقول للبايع وفي العناية
تنبيه لكلام المص تجد حكم العيب والاستحقاق سيان قبل القبض في جميع الصور يعني فيما يكال او
يوزن او غيرهما وتجد حكمهما بعد القبض كذلك الا في المكيل والموزون واللبس والركوب
اي ركوب المبيع لحاجة والمداواة اي مداواته من عيب لم يبرأ منه ثم لو برأ منه البايع فداواه
وبه عيب اخر لا يكون رضى كما في الولوالجية وجوز العيني ان يراد المداواة به رضى بالعيب
لانه دليل الاستبقاء ودل كلامه ان كل تصرف من المشتري يدل على الرضى بالعيب بعد العلم به
يمنع الرد والارش فمن ذلك ايضا العرض على البيع والاجارة واللبس والرهن والكتابة والا
ولو مرة بعد العلم بالعيب بخلاف خيار الشرط فانه لا يسقط بالمرة الثانية كذا في الفتح وينبغي

من العرض الدراهم اذا وجدها زيوفا فعرضها على البيع فانه لا يكون رضا كما في البحر وفي المبسوط
الاستخدام لا يكون رضا استحسانا لان الناس يتوسعون فيه وهو للاختبار وفي البزازية الصحيح
انه رضى في المرة الثانية الا اذا كان في نوع اخر وفي الصغرى انه مرة واحدة ليس رضا الا اذا
كان على كره من العبد لا الركوب اي لا يكون الركوب للسقي او للرد على البايع او لشرا العلف رضا
بالعيب اما الركوب فلانه سبب الرد لما انه اضبط للدابة ولذا لم يفرق فيه بين كونه له منه
بد او لا واما للسقي او شرا العلف فمقيد بما اذا لم يجد منه بدا اما لصعوبتها او لعجزه او لكون
العلف في عدل واحد اما اذا كان يجد منه بدا لانعدام ما ذكرنا يكون رضا كذا في الهداية
وفي الخلاصة لو حمل علف دابة اخرى فهو رضى ركبها او لم يركبها قيد بالركوب لهذه لانه لو ركبها لينظر
الى سيرها او لبس ثوبا لينظر الى قده فهي رضا وفي جامع الفصولين ادعى عيبا في حمار فركبه ليرده
فعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد وفي الفتح فرع وجد بالدابة عيبا في السفر وهو يخاف
على حمل حمله عليها او يرد بعد انقضا سفره فهو معذور ولو قطع العبد المقبوض بيد المشتري
بسبب كان عند البايع او غيره على ما مر رده واسترد الثمن عند الامام وقالا انما يرجع
بالنقصان بان يقوم عبدا وجب عليه القطع وعبدا لم يجب عليه ويرجع بازا النقصان من
الثمن ولا يخفى ما في جواب المسئلة من الالباس اذ يفيد بظاهره انه ليس له غير هذا الامر
مع ان المنقول في شرح الطحاوي انه لو اختار امساك المبيع رجع بنصف الثمن عنده وعندهما
بنقصان العيب الا ان يرضى البايع فيرجع بجميع الثمن قال في الفتح وعبارة الهداية احسن
فانه قال فله ان يرده ويأخذ الثمن فانها لا تمنع ان له شيا اخر لكن لا يجوز الاقتصار
على هذا الا اذا كان ما له من الاخر المسكوت عنه متفقا عليه فاقتصر على محل الخلاف
لكن الغرض ان الخلاف ثابت في الاخر وعلى هذا الخلاف لو قتل بسبب كان عند البايع والحاصل
انه بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما حتى لو مات بعد القطع حتف انفه رجع
بنصف الثمن عنده ولو اعتقه المشتري ثم قتل او قطعت يده به لم يرجع بشي عنده وعندهما يرجع
بالنقصان ولو سرق عند المشتري ايضا فقطع بهما رجع بالنقصان عندهما وعنده لا يرده بدون
رضى البايع ولكن يرجع بربع الثمن ولو رضي البايع باخذه فبثلاثة الارباع ولو تداولته
الايدي فقطع عند الاخر او قتل رجعت الباعة بعضهم على بعض عنده وعندهما يرجع الاخير
على بايعه بالنقصان ثم هو لا يرجع على بايعه ولم يقيد المص بعدم علم المشتري بالسرقة كما في
الجامع الصغير لانه لا يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع وان افاد
على قولهما لان العلم بالعيب رضا به وفي هذا يظهر اثر الخلاف وفيما لو اعتقه ثم قطع او قتل
علما مر وقيد بقطعه عنده لانه لو قطع عند البايع ثم باعه فات عند المشتري به بالنقصان
اتفاقا ولو برئ البايع من كل عيب بان قال بعتك هذا العبد على اني بري من كل عيب ووقع
في العيني لفظة فيه وهذا سهو لما سيأتي صح البيع وبرأ البايع من العيب القديم ولو
غير معلوم للمشتري والحادث عند ابي يوسف والامام كما في المبسوط وغيره وقال القاضي

هنا سقط اربع ورق
تجيء

خان انه ظاهر مذهبهما وقال محمد لا يدخل الحادث واجمعوا على عدم دخوله لو قال من كل عيب
به ولو قال مما يحدث صح عند ابي يوسف كما في المبسوط وقيل لا يصح اتفاقا وهو مشكل لانه
اذا كان مع التنصيص لا يصح فكيف مع عدمه وعلى هذا ما في البدايع لو شرط البراءة
من الحادث فقط فسد البيع عندهما معللا بان الابرا لا يحتمل الاضافة فكان شرطا فاسدا انتهى
مبني على قول محمد كما في الشرح وعند ابي يوسف يصح لان الغرض ايجاد البيع على وجه لا يستحق
فيه سلامة المبيع من العيب وفي الفتح ابراه عن كل داء فعن الامام هو ما في الباطن في العادة وما
سواه يسمى مرضا وقال ابو يوسف يتناول الكل وفي المحيط ابراتك من كل عيب بعينه فاذا هو
اعور لا يبرا لانه عندهما لا عيب بها ولو قال انا بري من كل عيب الا الاباق فهو بري من اباقه ولو قال
الا الاباق فله الرد بالاباق ولو قال انا بري من كل حق لي قبلك دخل العيب هو المختار دون
الدرك ولو قال ليس به عيب لم يكن اقرارا بانتفاء العيوب حتى لو وجد به عيبا رده فرع
اطلع المشتري على عيب في المبيع والبايع غايب فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشرا
والعيب فاخذه القاضي ووضعه على يدي عدل فهلك في يده وحضر البايع ليس له ان
يسترد الثمن لان الرد على البايع لم يثبت لمكان غيبته فكان الهلاك على المشتري قال صاحب
الخلاصة قلت ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البايع حين اخذه منه
ووضعه عند عدل واما اذا قضى على البايع بالرد ينبغي ان يهلك من مال البايع ويسترد الثمن
لان اقصى ما في الباب انه هذا قضا على الغايب من غير خصم ولكنه ينفذ في اظهر الروايتين
عن اصحابنا خاتمة في الصلح عن العيب والكفالة به اما الاول ففي الفتح وجد به عيبا
فاصطلحا على ان يحط كل عشرة ويأخذ الاجنبي بما وراء المحطوط ورضي الاجنبي بذلك جاز
وجاز حط المشتري دون البايع ولو قصر المشتري الثوب فاذا هو متخرق وقال المشتري
لا ادري تخرق عند القصار او عند البايع فاصطلحوا على ان يقبله المشتري ويرد عليه
القصار درهما والبايع درهما جاز وكذا لو اصطلحا على ان يقبله له البايع ويدفع له القصار
درهما ويترك المشتري درهما قيل هذا غلط وتاويله ان يضمن القصار ولا للمشتري ثم يدفع
المشتري ذلك الى البايع واما الثاني ففي البزازية اشترى عبدا فضمن له رجل عيوبه فاطلع
على عيب فرده لا ضمان عليه عند الامام لانه ضمان العهدة وعلى قول الثاني يضمن لانه
ضمان العيوب وان ضمن السرقة او الحرية او الجنون او العمى فوجده كذلك ضمن الثمن للمشتري
وان مات عنده قبل الرد وقضى على البايع رجع على الضامن ولو ضمن له حصة ما يجده من العيوب
من الثمن فهو جايز عند الامام فان رده المشتري رجع بكل الثمن وان لم يرده وقضي بالنقص
على البايع رجع على الضامن كما يرجع على البايع وعن الثاني قال رجل للمشتري ضمنت لك عماه
فكان اعمى فرده لم يرجع على الضامن بشي ولو قال ان كان اعمى فعليه حصة العمى من الثمن
فرده ضمن حصة العمى ولو وجد به عيبا فقال رجل للمشتري ضمنت لك هذا العيب فالضمان
باطل كذا في البحر والله الموفق

باب البيع الفاسد

قدم الصحيح

لانه

لانه الموصل الى تمام المقصود فان المقصود سلامة الدين التي لها شرعت العقود لتندفع
التغالب والوصول الى دفع الحاجة الدنيوية وكل منهما بالصحيح واخر الفاسد لانه مخالف
للدين ولقب الباب بالفاسد وان اشتمل على الباطل ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه كذا
في العناية او لانه اعم لما انه غير المشروع بوصفه لا باصله والباطل غير المشروع بواحد منهما
ولا شك انه يصدق على غير المشروع بواحد منهما انه غير مشروع بوصفه لكن الذي
يقتضيه كلام اهل الفقه والاصول انهما متباينان لانهم جعلوا حكم الفاسد انه يفيد الملك
بالقبض بخلاف الباطل واعطاء حكم لاحدهما يباين الاخر انه يباينهما وايضا المشروع باصله
وغير المشروع يتباينان فكيف يتصادقان اللهم الا ان يكون لفظ الفاسد مشتركا بين
الاعم والاخص المشروع باصله لا بوصفه في العرف لكن يجعله مجازا عرفيا في الاعم لانه
خير من الاشتراك وهذا حقيقة فيه باعتبار المعنى اللغوي ولذا ادخل بعضهم ايضا في الفاسد
ما يسمى له المكروه لانه فايت وصف الكمال بسبب وصف مجاور كذا في الفتح وحاصله
انه لو كان بينهما جهة عموم لتصادقا لكنهما لم يتصادقا بوجه واراد بجعله مجازا عرفيا في الاعم
اي بان يراد بالفاسد الممنوع وهذا يشمل المكروه وفي الحواشي السعدية الاولى ان يقال
في وجه التغليب اراد بالفاسد المعنى الاعم للباطل لا المقابل له انتهى وقد علمت معناه
عرفا واما لغة ففي القاموس فسد كنصر وعقد وكرم فسادا وفسودا ضد صلح فهو فاسد وفسيد
ولم يسمع انفسد وفي المصباح بطل الشيء يبطل بطلا وبطولا وبطلانا بضم الاوايل فسد او
سقط حكمه فهو باطل والجمع بواطل او اباطيل على غير قياس ثم البيع جايز وقد مر
باقسامه وغير جايز وهو ثلاثة باطل وفاسد وموقوف كذا في الفتح واراد بالجايز النافذ
وبمقابله غيره لا الحرام اذ لو اريد ذلك لخرج الموقوف لما قالوه من ان بيع مال الغير بغير اذنه
بدون تسليمه ليس بمعصية على انه في المستصفى جعله من قسم الصحيح حيث قال البيع نوعان
صحيح وفاسد والصحيح نوعان لازم وغير لازم وحصر في الخلاصة الموقوف في خمسة عشر بيع
العبد والصبي المحجورين موقوف على اجازة المولى والاب او الوصي وبيع غير الرشيد موقوف
على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستاجر وما في مزارعة الغير موقوف على اجازة المرتهن
والمستاجر والمزارع وكذا بيع البايع المبيع بعد القبض من غير المشتري يتوقف على اجازته وبيع
المرتد عند الامام والبيع برقمه وبما باع فلان والمشتري لا يعلم موقوف على العلم في المجلس وبيع فيه
خيار المجلس وبمثل ما يبيع الناس وبيع المالك المغصوب موقوف على اقرار الغاصب والبرهان بعد
انكاره وبيع مال الغير زاد في البحر ما شرط فيه الخيار اكثر من ثلاث فان الاصح انه موقوف كما مر
وشرا الوكيل نصف عبد وكل في شرايه فانه موقوف ان اشترى الباقي قبل الخصومة نفذ على
الموكل كما في المجمع وبيع نصيبه من مشترك بالخلط او الاختلاط موقوف على اجازة شريكه كما
ذكروه في الشركة وبيع ما في تسليمه ضرر موقوف على تسليمه في المجلس كما في البزازية وبيع المريض
للوارث موقوف على اجازة الباقين ولو بمثل القيمة عنده وبيع المولى عبده الماذون موقوف

على اجازة الغرما كما في الشرح وكذا يبيعها كسابه كما في جامع الفصولين ولو وكل بهذا ذ
فباع توقف على اجازة الموكل الاول كما في المجمع وكالة الشرح احد الوكيلين لو باع بحضرة صاحبه
توقف على اجازته ولو كان غايبا لم يتوقف انتهى وينبغي ان يكون احد الوصيين والناظرين كذلك
وفيه ان بيع المعتوه كالصبي العاقل يعني يتوقف على اجازة من مر وزدت عليه لو باع الوصي
بشرط الخيار فبلغ الصبي في المدة وما في اول بيوع الفتح لو باع بقيمته او بما حل به او بما يريد
او بما يحب او براس ماله او بما اشتراه او بمثل ما اشترى فلان فان علم المشتري بالقدر في المجلس
جاز **لم يجز بيع الميتة** اعم من جعلها مبيعا او ثمنا والمراد غير السمك والجراد كما سياتي ولا فرق في حق
المسلم بين التي ماتت حتف انفها او كانت منخنقة او موقوذة اما في حق الذمي فيراد بها الاول
واما الثاني فاختلفت عباراتهم فيه ففي التجنيس جعله قسما من الصحيح لانهم يدينونه ولم يحك خلافا
وجعل في الايضاح هذا قول ابي يوسف وعند محمد لا يجوز وجزم في الذخيرة بفساده وجعله
في البحر من اختلاف الروايتين ومتروك التسمية عامدا كالذي مات حتف انفه حتى يسري
الفساد الى ما ضم اليه وكان ينبغي ان لا يسري لانه مجتهد فيه كالمدبر فينعقد فيه البيع بالقضا
واجاب في الكافي بان حرمته منصوص عليها فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضا ومن هنا قال البزازي
بيع متروك التسمية عامدا من كافر لا يجوز وفيه كلام سياتي في القضا ان شا الله تعالى **ولم يجز** ايضا
بيع **الخمر والخنزير** غير انهما ان كانا مبيعين فوبلا بدين في الذمة كان البيع باطلا وان بعين
فسد فيما قابلهما وبطل فيهما والفرق ان الخمر مال عند اهل الذمة امرنا باهانتها في شرعنا وفي
تملكها مقصودة بجعلها مبيعة اعزازها بخلاف جعلها ثمنا واذا بطل لذلك فلان يبطل بجعل الميتة
مبيعا اولى ومقتضى هذا ان يبطل في المقابل بعضه بالاولى لان كلا منهما مبيع لكن لما كان كل منهما
ثمنا كما ان كلا منهما مبيع ثبت صحة اعتبار الثمنية والمبيعة فاعتبر الخمر ثمنا والعكس وان امكن
لكن رجح هذا الاعتبار لما فيه من الاحتياط للتقرب من تصحيح تصرف العقلا باعتبار الاعزاز للثوب
مثلا فبقي ذكر الخمر معتبرا لاعزاز الثوب لا عكسه فوجب قيمة الثوب لا الخمر ولا فرق بين ان تدخل
البا على الثوب او الخمر لما قلنا قيد بالخمر لان بيع ما سواها من الاشربة المحرمة جايز عنده خلافا لهما
كذا في البدايع والكلام في المسلمين اما اهل الذمة فلا يمنعون من بيعهما وهل هو مع اباحة
الانتفاع بهما شرعا قيل نعم وقيل لا وهو الصحيح ولكن لا يمنعون من البيع لاعتقادهم الحل والتمول
وقد امرنا بتركهم وما يدينون ولو اسلما او احدهما قبل قبض المبيع انفسخ لا بعده ولو اقرضه
خمرا ثم اسلم المقرض فلا شي له من قيمتها ولو اسلم المستقرض ففيه روايتان في رواية يسقط وفي
اخرى يجب قيمتها كذا في البدايع وجلود الميتة كالخمر لانها لرغبة الناس فيها صارت مالا من وجه
كذا في المحيط واختار البزدوي انها كالميتة **ولم يجز** ايضا بيع **الحر وام الولد والمدبر** المطلق
والمكاتب اما الحر فلعدم المالية وفي قران ام الولد وما بعدها به ايما الى بطلان البيع فيهم
وعليه جرى في الهداية حيث قال في قول القدوري انه فاسد معناه باطل لان استحقاق
العتق قد ثبت في حق ام الولد بقوله عليه الصلاة والسلام اعتقها ولدها وسبب الحرية انعقد

في حق المدبر في الحال لبطلان الاهلية بعد الموت والمكاتب استحق يدا على نفسه لازمة في حق المولى
ولو ثبت الملك بالبيع لبطل ذلك كله نعم لو رضي المكاتب بالبيع جاز في اظهر الروايتين وتنفسخ الكتابة
في ضمنه لان اللزوم كان لحقه وقد رضي باسقاطه اما اذا بيع بغير رضاه فاجازه لم يجز رواية
واحدة لان اجازته لم تتضمن فسخ الكتابة قبل العقد كذا في السراج وفي الخانية لو بيع بغير رضاه
فاجاز بيع مولاه لم ينفذ في الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ وقيدنا المدبر بالمطلق احترازا من
الاطلاق لان المقيد يجوز بيعه اتفاقا ومعتق البعض كالحر وولد المدبر كابيه وولد ام الولد
والمكاتب كما كذا في السراج واورد لو كان باطلا لبطل بيع القن المضموم اليه كالحر وسياتي انه
لا يبطل والحق في الجواب انهم ليسوا كالحر من كل وجه لانه باطل ابتدا وبقا لعدم المحلية وبيع هولا
باطل بقا لحق الحرية لا ابتدا لعدم حقيقتها فدخلوا في البيع ابتدا لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا
منه لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقا جايز ولم يملكوا بالقبض اتفاقا
نظرا للبقا واعلم ان صاحب الهداية صرح فيما لو جمع بين عبد وحر ومدبر ومكاتب او ام
ولد بان البيع فيهم موقوف ولذا ينعقد في المكاتب برضاه في الاصح وفي المدبر بقضا القاضي وكذا في
ام الولد عند ابي حنيفة وابي يوسف ففي اول الباب جعله باطلا وفي اخره موقوفا واجاب
في العناية بانه باطل اذا لم يجز المكاتب ولم يقض القاضي بجواز بيع المدبر وام الولد وفي الفتح
ان نفاذه في ام الولد ايضا هو اصح الروايتين وفي البزازية الاظهر فيها عدم النفاذ والاول اولى
لما سياتي **فلو هلك** اي المبيع في المسايل كلها **عند المشتري لم يضمن** اعلم ان المبيع لو هلك في يد المشتري
في البيع الباطل يكون امانة في رواية الحسن عن الامام اختارها ابو نصر احمد الطواويسي لان
العقد غير معتبر فبقي مجرد القبض باذن المالك وذلك لا يوجب الضمان واختار السرخسي
وغيره انه يكون مضمونا بالمثل او القيمة لانه لا يكون ادنى حالا من المقبوض على سوم الشرا
وهو قول الايمة الثلاثة وفي القنية انه الصحيح لكونه قبضه لنفسه فشابه الغصب وقيل
الاول قول ابي حنيفة والثاني قولهما كالخلاف الكاين بينهم في ام الولد والمدبر اذا ماتا عند
المشتري لا يضمنهما عند الامام وعندهما وهو رواية عنه ورده في النهاية وعليه جرى في
الدراية والعناية بان رواية المعلى عنه انما هي في المدبر واما ام الولد فاتفقت الروايات انها
لا تضمن بالبيع والغصب لكن في العناية من باب كتابة العبد المشترك ان في تقوم ام الولد
روايتان وعلى هذا فدعوى الاتفاق ممنوعة لما انه مقبوض بجهة البيع فيكون مضمونا
عليه كساير الاموال وهذا لان المدبر وام الولد يدخلان تحت البيع حتى يملك ما يضم اليهما
فيه بخلاف المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق في حقه القبض وهذا الضمان بالقبض ولهذا ان
جهة البيع انما تلحق بحقيقته في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصار كالمكاتب
وليس دخولهما في البيع في حق انفسهما انما ذلك ليثبت حكم البيع فيما يضم اليهما كذا هذا وهو
ظاهر في ان المكاتب غير مضمون على المشتري اتفاقا اهـ واختلف المشايخ في قيمة المدبر
فذكر السغدي انه ثلثا قيمة القن قال الحدادي وهو الاصح وعليه الفتوى وقيمة ام الولد

يضمنهما

يبطل بجهة المدبر وام الولد

الثلث واختار خواهر زادة انها نصف قيمة القن قال في الصغرى هو الاصح وعليه الفتوى وقد مر
في العتاق فاذا احتيج الى تقويمها انظر الى المضموم اليها فعلى ما ذكرنا فـــرع لو باع الحربي بنته او
اباه ذكر في اول سير القنية قولين في انه فاسد او باطل و لم يجز ايضا بيع السمك في البحر قبل الصيد
بل هو باطل لعدم ملكه له فلو كان له حظيرة اي حوض او بركة قد دخلها السمك فان اعدها لذلك
فما دخلها ملكه ثم ان كان يوجد بغير حيلة اصطياد جاز بيعه وللمشتري الخيار والا فلا وان لـم
يكن اعدها لا يملكه الا اذا اعد الحظيرة فيملكه ثم ان كان يوجد بغير حيلة اصطياد جاز
بيعه والا فلا ولو اصطاده ثم ارسله في الحظيرة ملكه فاذ اباحه فعلى هذا التفصيل ثم في كل
موضع لا يجوز البيع مع الملك لو سلمه فعلى الروايتين في الابق اذا سلمه البايع واعلـــــم
ان في المصر بركا صغيرة كبركة الهادة تجمع فيها الاسماك هل تجوز اجارتها لصيد السمك منها نقل
في البحر عن الايضاح عدم جوازها ونقل ولاعتن ابي يوسف في كتاب الخراج عن ابي الزناد قال كتبت
الى عمر بن الخطاب في بحيرة يجمع فيها السمك بارض العراق ان يواجرها فكتب ان افعلوا وما في الايضاح
بالقواعد الفقهية اليق و لا يجوز ايضا بيع الطير جمع طاير وقد يقع على الواحد والجمع طيور واطيار
كذا في القاموس في الهوا بالمد الجسم المسخر بين السماء والارض وقد قيل انه الدنيا ويقال لكل الشي
الخالي وبالقصر ميل النفس نحو الشي ثم استعمل في ميل مذموم اطلقه فعم ما اذا لم ياخذه او اخذه
وارسله غير ان عدم الجواز في الاول لعدم الملك وفي الثاني لعدم القدرة على التسليم وما اذا كان
يرجع اليه او لا على الظاهر كما في العناية والسراج والفتح وفي الخانية ان كان داجنا يعود الى بيته
ويقدر على اخذه بلا تكلف جاز وجزم به الشارح مقيدا به اطلاق الكتاب ويوافقه قوله في
الهداية والحمام اذا علم عودها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مقدور التسليم وارتضاه في الفتح
في شرح هذا المحل حيث قال اما اذا كانت في برجها ومخارجها مسدودة فلا اشكال في جواز بيعها
واما اذا كانت في حال طيرانها ومعلوم بالعادة انها تجي فكذلك لان المعلوم عادة كالواقع وتجوز
كونها لا تعود او عروض عدم عودها لا يمنع جواز البيع لتجويز هلاك المبيع قبل القبض ثم اذا عرض
الهلاك انفسخ كذا هنا اذا فرض وقوع عدم المعتاد من عودها قبل القبض انفسخ واقول فيـه
نظر لان من شروط صحة البيع القدرة على التسليم عقبه ولذا لم يجز بيع الابق كما سياتي وهل هو باطل
او فاسد قولان واثر الخلاف يظهر فيما لو اخذه وسلمه فمن قال بالاول قال انه لا يعود صحيحا
وعليه البلخيون ومن قال بالثاني قال انه يعود وعليه الكرخي وطايفة كما سياتي فاطلاق المصنف
اولى و لم يجز ايضا بيع الحمل بسكون الميم ما في البطن من الجنين لنهيه صلى الله عليه وسلم عن شرا
ما في بطون الانعام حتى تضع رواه احمد والترمذي وابن ماجة و لا بيع النتاج مصدر نتجت
الناقة بضم النا نتاجا بفتح النون وكسرها اريد به المنتوج وهو ما يحمله هذا الحمل في الصحيحين
والسنن نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع حبل الحبلة وكان بيعا تبايعه اهل الجاهلية كان الرجل
يبتاع الجزور الى ان تنتج الناقة ثم ينتج الذي في بطنها والحبل مصدر حبلت المراة حبلا فهي
حبلى فسمي به المحمول كما سمي بالحمل وادخلت عليه التا اشعارا بمعنى الانوثة فيه لان معناه

ان يبيع ما سوف يحمله الجنين ان كان انثى كذا في العناية وقيل انها للمبالغة كما في سخرة ويحتمل ان يكون
جمع حابلة فهو الحكم امراة حابلة من نسوة حبلة وروى بعضهم فتها حملة بكسر الميم ولم يثبت كذا في
البناية شرح الهداية للعيني و لم يجز ايضا بيع اللبن في الضرع لنهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع
ما في ضروع الانعام الا بكيل ولان فيه غررا لجواز ان يكون الضرع منتفخا يظن لبنا على انه يجوز بتقدير
ان يكون لبنا ان يحدث لبن قبل الحلب فيختلط مال البايع بمال المشتري على وجه يعجز عن التخليص والضرع
لذات الظلف كالثدي للمراة فالجمع ضروع مثل فلس وفلوس و لم يجز ايضا بيع اللولو اي الدر واحده
لؤلؤة في الصدف محركا غشا الدر الواحد بها والجمع اصداف كذا في القاموس وانما لم يجز لانه لا يعلم
وجوده فيه ولانه لا يمكن تسليمه الا بكسر الصدف ويمكن الثاني الجواز لان الصدف لا ينتفع به
الا بالكسر فلا يعد ضررا وعرف من هذا ان كل ما بيع في غلافه لا يجوز كاللحم في الشاة الحية او شحمها
او اليتها او اكارعها او جلودها او دقيقا في هذه الحنطة او سمنا في هذا اللبن ونحو ذلك من
الاشيا التي في غلفها لا يمكن اخذها وتسليمها الا بافساد الغلفة ويستثنى من ذلك الحبوب في
قشرها والذهب والفضة في ترابها بخلاف جنسهما وينبغي ان يكون من ذلك الجوز الهندي و لم يجز
ايضا بيع الصوف على ظهر الغنم لانه من اوصاف الحيوان لانه يقوم به او لانه غير المقصود من
الشاة فكان كالوصف منها وهو لا يفرد بالبيع ولانه ينبت من اسفل فيختلط المبيع بغيره بخلاف
قوايم الخلاف ككتاب وتشديد اللام من لحن العوام شجر الصفصاف سمي بذلك لان الماء اتى بـه
سبيا فنبت مخالفا لاصله لانها تنمو من اعلاها فلا يلزم الاختلاط لامكان تمييزه لكن قال
الفضلي الصحيح عندي انه لا يجوز ايضا لانه وان نبت من الاعلى الا ان موضع القطع مجهول كمن
اشترى شجرة على ان يقطعها المشتري لا يجوز لجهالة موضع القطع قال في الفتح وما ذكره من منع
بيع الشجرة ليس متفقا عليه بل منهم من منعها اذ لا بد للقطع من حفر الارض ومنهم من اجازها للتعامل
وفي الصغرى القياس في بيع القوايم انه لا يجوز ولكن جاز للتعامل وبيع الكراث يجوز وان كان ينمو
من اسفله للتعامل ايضا وبه يحصل الجواب عما استدل به الفضلي على المنع في القوايم لمن تامل و لم يجز ايضا
بيع الجذع وهو القطعة من النخل وغيره توضع عليها الاخشاب في السقف لانه لا يمكن تسليمه الا
بضرر يلحقه ولا فرق بين ان يكون معينا او لا واورد انه ضرر لزمه بالتزامه واجيب بانه التزم
العقد ولا ضرر فيه ولا يخفى ما فيه ونقول نحن الاسلام وان رضي فله ان يرجع فيبطل البيع الا ان
يقطعه او يقلعه فيسلمه قبل نقض البيع فينقلب صحيحا كذلك فان الرجوع لا يمكنه مع الملتزم
وهو التزام العقد بما فيه من الضرر كذا في الفتح واقول لا نسلم انه لا يمكنه الرجوع اذ هذا
الالتزام غير لازم قال الشارح والعقد لم يوجب الضرر فيمكنه الرجوع فيتحقق النزاع انتهى
واطلاقهم يفيد انه اذا سلمه ينقلب صحيحا سواء كان معينا او لا وذكر الزاهدي عن شرح الطحاوي
ان في غير المعين لا ينقلب بالتسليم صحيحا وجزم به في ايضاح الاصلاح وهو ضعيف لانه في غير
المعين معلل بلزوم الضرر والجهالة فاذا تحمل البايع الضرر وسلمه زال المفسد وارتفعت الجهالة
ايضا ومن ثم جزم في الفتح فيما اذا لم يكن معينا بانه لو قلع الجذع قبل نقض البيع وسلمه عاد صحيحا

لزوال المفسد لا بعد نقضه و لم يجز ايضا بيع ذراع من ثوب ولو عين موضع القطع لان القطع يضره
حتي لو لم يكن يضره جاز فكذا لا يجوز بيع حلية من سيف او نصف ذرع لم يذكر ولو قطع الذراع
فيما يضره جاز فكذا لا يجوز بيع القطع وسلمه قبل فسخ المشتري عاد البيع صحيحا بخلاف ما لو باع
النوي في التمر او البذر في البطيخ وكسرها وسلم قبل الفسخ لا يصح لان الفساد للغرر اذ في وجودها
احتمال فكان كبيع المعدوم وفي المجتبي وفي جواز بيع التبن قبل ان يداس والارز الابيض قبل
الدق والحنطة قبل الدوس وحب القطن في قطن بعينه ونوي تمر في تمر بعينه روايتان وجزم
الولوالجي في بيع حب القطن بالجواز والاوجه في بيع نوي التمر ولو تمرا بعينه الفساد و لم يجز ايضا
بيع ضربة القانص بالقاف والنون اي الصائد من قنص قنصا من حد ضرب صاد والقنص
محركة الصيد وبالتسكين مصدر وقنصه كذا في الصحاح بان يقول بعتك ما يخرج من القا هذه الشبكة
مرة بكذا او قيل بالغين المعجمة قال الازهري في تهذيبه نهي عن ضربة الغائص وهو الغواص يقول
اغوص غوصة فما اخرجته من اللآلي فهو لك بكذا والبيع فيهما باطل لانه مجهول ولان فيه غررا
لانه يجوز ان لا يدخل في الشبكة شي من الصيد وان لا يخرج من الغوصة شي واعلم ان الشارح
فسر ضربة القانص بما يخرج من الصيد بضربة الشبكة او بغوص لما يدي في الماء انتهي وهذا يوهم
شمول القانص للغايص والواقع ما قد علمته وجعل في السراج القانص صياد البر والغايص صياد
البحر انتهي والحق ان الصائد بالالة وهو القانص بالقاف اعم من كونه في البر او البحر بخلاف
الغايص و لم يجز ايضا بيع المزابنة وهو بيع التمر بالمثلثة علي النخل بتمر بالمثناة مجذوذ مثل كيله
ما علي النخل من التمر حزرا وظنا لخبر الصحيحين نهي صلي الله عليه وسلم عن بيع المزابنة
والمحاقلة لانها تؤدي الي النزاع والمدافعة من الزبن وهو الدفع فكان فاسدا لشبهة الربا
وما روي من انه رخص في العرية ان تؤخذ بمثل خرصها تمرا فمنقول عن الامام انه قال معنى
ذلك عندنا ان يعري الرجل الرجل نخلة من نخله فلا يسلم ذلك له حتى يبدو له فرخص له ان
يحبس ذلك ويعطيه مكانه بخرصه تمرا وقوله ان يعري الرجل اي يهب وهذا بيع مجازا لانه لم
يملكه فيكون برا مبتدا او معنى الرخصة هو الخروج من اخلاف الوعد باعطاء هذا التمر خرصا
وهو غير الموعود دفعا للضرر عنه ولو اراد ان هذا التاويل يبنو عنه ما جا في حديث زيد
ابن ثابت نهي صلي الله عليه وسلم عن بيع التمر بالتمر ورخص في العرايا فان السياق يدل علي ان
المراد البيع واجيب بان القران في النظم لا يوجب القران في الحكم والمحاقلة وهي بيع الحنطة
في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصا و لم يجز ايضا بيع الملامسة وهي ان يتساوما سلعة ويتفقان
على انه اذا لمسها المشتري فقد باعه منه و لم يجز ايضا بيع القاء الحجر وهو ان يلقي حصاة وثمة
اثواب فاي ثوب وقع عليه كان هو المبيع ولا فرق بين كونه معينا او غير معين لكن لا بد ان
يسبق تراضيهما علي الثمن وكذا المنابذة وهو ان ينبذ كل منهما ثوبه الي الاخر ولم ينظر كل واحد
منهما الي ثوب صاحبه علي جعل النبذ بيعا وهذه بيوع تعارفها اهل الجاهلية نهي رسول الله
صلي الله عليه وسلم عنها لتعليق التمليك بالخطر لانه بمنزلة ان يقول البايع للمشتري اي ثوب

لمسته بيدك واي ثوب القيت عليه الحجر فقد بعته وان يقول المشتري اي ثوب نبذته الي فقد اشتريته
و لم يجز ايضا بيع ثوب من ثوبين اي غير معين انه بيع عبد من عبدين كذلك لجهالة المبيع الا ان يقول
علي انك بالخيار تاخذ ايهما شيت فيجوز ولم يقيده به احالة علي ما قدمه في خيار الشرط ولو قبض
احدهما باذن البايع وهلك ضمن قيمته قال في الدراية ولو قبضهما وهلكا معا ضمن قيمة نصف واحد
لان احدهما مضمون بالقيمة لانه مقبوض بحكم بيع فاسد والاخر امانة وليس احدهما باولي من الاخر
ولذا لو كان البيع صحيحا ضمن ثمن كل واحد والفاسد معتبر بالصحيح ولو مرتبين ضمن قيمة الاول
ولو حررهما معا عتق احدهما ولو حرر احدهما لم يصح اي لو قال البايع او المشتري احدكما حر ولو
تعاقبا عتقا والبيان الي المشتري والقول في الضمين للضامن قيد بالقيمي لان بيع المبهم في المثلي
جائز قال في التلخيص باب بيع المبهم ولو اشتري احد عبدين او ثوبين فسد لجهل يورث نزاعا عند
المثلي فلو قبضهما ملك احدهما والاخر امانة و لم يجز ايضا بيع المراعي اي الكلا ولو قال لكان اولي
لان المرعي يطلق علي موضع الرعي ايضا اعني الارض وعلي مصدر رعما ولا شك في جواز بيع الارض
بخلاف الكلا لعدم ملكه اياه لقوله صلي الله عليه وسلم كما رواه احمد وغيره المسلمون شركا في ثلاث
في الماء والكلا والنار ومعني الشركة في الماء الشرب وسقي الدواب والاستقاء من الابار والحياض والانهار
المملوكة وفي الكلا ان له احتشاشه وان كان في ارض مملوكة واذا منعه رب الارض من الدخول
كان عليه ان يخرجه له او يستقي ويدفعه له اذا طلب وفي النار الاصطلاء بها وتجفيف الثياب
لا اخذ الجمر واطلاقه يفيد انه لا فرق بين ان ينبت بنفسه او انبته رب الارض بان سقي الارض
واعدها لذلك وهو اختيار القدوري لان الشركة ثابتة وانما تنقطع بالحيازة وسوق الماء ليس
بحيازة الا ان اكثر المشايخ علي انه يملكه فيجوز له بيعه وهو اختيار الشهيد ذكره في الذخيرة وغيرها
قال في الفتح وعلي هذا فلقايل ان يقول ينبغي ان حافر البير يملك الماء بتكلفه الحفر والطي لتحصيل
الماء كما يملك الكلا بتكلفه سوق الماء الي الارض لينبت فله منع المستقي وان لم يكن في ارض مملوكة
له انتهي واقول ــــ ويمكن ان يفرق بينهما بانه بسقي الكلا كان سببا في انباته فثبت علي ملكه
بخلاف الماء فانه موجود قبل حفره فلا يملكه بالحفر و لا اجارتها لو قوعها علي عين غير مملوكة
او لا نعقادها علي استهلاك العين المباحة ولو عقدت علي استهلاك المملوكة بان استاجر بقرة
ليشرب لا البانها لا يجوز فهذا اولي وهل هي فاسدة او باطلة ذكر في الشرب انها فاسدة حتي ملك
الاجر الاجرة بالقبض ونفذ عتقه فيه والظاهر ان البيع باطل كبيع السمك قبل الصيد بجامع عدم
الملك فيهما فيحتاج الي الفرق بينه وبين الاجارة والحيلة في جوازها ان يستاجر الارض ليضرب
بها فسطاطه او ليجعلها حظيرة لغنمه ثم يبيح الرعي فيحصل مقصودهما و لم يجز ايضا بيع النحل
وهو دود العسل هذا قولهما وقال محمد يجوز بيعه اذا كان محرزا لانه ينتفع به حقيقة وشرعا
مقدور التسليم وانه كان لا يوكل كالبغل والحمار ولهما انه من هوام الارض فلا يجوز بيعه كالوزغ
والعقرب ولا نسلم انه ينتفع به بل بما يخرج منه والفتوي علي قول محمد للحاجة كما سياتي واختلف
المشايخ في بيعه تبعا للكورات علي قولهما اذا كان فيها عسل لا مطلقا كما يوهمه ما في الشرح وذكر

القدوري في شرحه انه يجوز وحكي عن الكرخي انه انكره قايلا انما يدخل في البيع ما كان من حقوقه والنحل ليس كذلك ومنعه في الفتح بان التبعية لم تنحصر في الحقوق كالمفاتيح فالعسل تابع للنحل في الوجود والنحل تابع له في المقصود بالبيع والكوارات بضم الكاف وتشديد الواو وعسل النحل اذا سوي من طين كذا في الفتح وفي المصباح انها بالضم والتخفيف والتثقيل لغة عسلها في الشمع وقيل بيتها اذا كان فيه العسل وقيل هو الخلية وكسر الكاف مع التخفيف لغة انتهى ولم يذكر فتح الكاف مع التخفيف وقد ذكره الزمخشري **ويباع دود القز** اي الابريسم **وبيضه** وهو البزر الذي يكون منه الدود وهذا قول محمد اما في الدود فلكونه منتفعا به واما في البيض فلمكان الضرورة وعليه الفتوى واجاز السلم فيه كيلا اذا كان وقته وجعل ينتهي الاجل في وقته واختاره المرهنا دون النحل وقد علمت ان الفتوى علي قوله فيه ايضا وكانه لقوة المدرك عنده في النحل وما في البحر لعدم الاطلاع علي ترجيح قوله مع انه في الخلاصة فابعد من البعيد وقال ابو حنيفة لا يجوز البيع فيهما لانه من الهوام وبيضه غير منتفع به بعينه بل ربما يجد ثمنه وهو معدوم في الحال وابو يوسف معه في الدود الا اذا ظهر فيه القز فيجوز بيعه تبعا ومع محمد في البيض لمكان الضرورة واعلم انه يحتاج علي قول الامام الي الفرق بين النحل والدود حيث اجاز بيعه تبعا دون الدود ولا اشكال علي ما روي عن الكرخي في انه لا يجوز في النحل تبعا ولا خلاف ان ما سواهما من الهوام لا يجوز بيعه كالحيات والعقارب والوزغ ونحوها ولا يجوز بيع شيء من البحر الا السمك كالضفدع والسرطان والسلحفاة وفرس البحر وغير ذلك تتمة اعطت امراة الاخري بزر القز بالنصف فقامت عليه حتي ادرك فالغليق لصاحبة البزر لانه حدث من بزرها ولها علي صاحبة البزر قيمة الاوراق واجر مثلها ومثله ما لو دفع لاخر بقرة ليكون الحادث بينهما بالنصف فالحادث كله لصاحب البقرة وله علي صاحبها قيمة العلف واجرة مثله وعلي هذا اذا دفع الدجاج ليكون البيض بالنصف كذا في الفتح والمتعارف في ارياف مصر دفع البيض ليكون الخارج منه بالنصف مثلا وهو وزان دفع القز بالنصف الخارج كله لصاحب البيض وللعامل اجر مثله والله اعلم **ولم يجز ايضا بيع الابق** للنهي عنه كما رواه ابن ماجة وغيره واطلقه فعم ما لو باعه لولده الصغير او ليتيم في حجره ولو وهبه لهما صح والفرق ان شرط البيع القدرة علي التسليم عقيبه وهو منتف وما بقي له من الملك يصلح لقبض الهبة لا للبيع لانه بازاء ما لا مقبوض من مال الابن بخلاف الهبة فكفت تلك اليد نظرا للصغير ووقع في الخانية في بعض النسخ عكس هذا الحكم وفي بعضها كما ذكرنا وهي المعول عليها وكان الاولي تحريف ولم يطلع صاحب البحر علي الثانية فجزم بالاولي وقد قالوا لو اعتقه نفذ عتقه ولو عن كفارة اشترط في اجزايه عنها العلم بحياته ولو عاد وسلمه لا ينقلب البيع صحيحا في ظاهر الرواية وهو مختار البلخي ومشايخ بلخ وعن الامام انه يعود واختاره الكرخي وجماعة والاختلاف مبني علي انه باطل او فاسد فمن قال بالاول قال انه لا يعود ومن قال بالثاني قال انه يعود لان ارتفاع المفسد في الفاسد يرده صحيحا وخرج بالابق المرسل في حاجة المولي فانه يجوز بيعه لانه مقدور التسليم وقت العقد كما اذ

الظاهر ولو ابق بعد البيع قبل القبض خير المشتري في فسخ العقد **الا ان يبيعه ممن** اي من شخص **يزعم** ذلك الشخص وهو المشتري **انه عنده** فيجوز لان المقصود من القدرة علي التسليم ثبوت التسليم فاذا كان ثابتا حصل المقصود وقوله عنده شامل لما اذا كان في منزله او كان يقدر علي اخذه ممن هو عنده فان كان لا يقدر علي الاخذ الا بخصومة عند الحاكم لم يجز بيعه كما في السراج وهل يصير قابضا له بمجرد العقد ان قبضه لنفسه يصير قابضا عقب الشرا بالاتفاق كذا في العناية وان قبضه ليرده ان اشهد لا يصير قابضا لانه امانة في يده وقبض الامانة لا ينوب عن قبض البيع حتي لو هلك قبل الوصول الي المولي هلك من مال المولي وان لم يشهد يجب ان يكون قابضا وقبض غصب فينوب وفي الذخيرة اشتري ما هو امانة في يده بوديعة او عارية لا يكون قابضا الا اذا ذهب المودع او المستعير الي العين وانتهي الي مكان يتمكن من قبضه الان يصير المشتري قابضا بالتخلية فان هلك بعد يهلك من مال المشتري انتهي وهذا يفيد اطلاقهم السابق قيد بقوله ممن يزعم الخ لانه لو باعه ممن يزعم انه عند غيره لا يصح ايضا لكنه فاسد اي اتفاقا يملك بالقبض بخلاف بيع الابق المطلق فان فيه ما مر من الخلاف واعلم انه يستثني من اطلاقهم ما لو ابق من الغاصب فباعه المالك منه فانه يصح مع انه ابق عند المتعاقدين كما في الذخيرة معللا بان بيعه انما لا يصح اذا كان التسليم محتاجا اليه اما اذا لم يكن محتاجا اليه كما في مسيلتنا فان البيع يجوز **ولم يجز ايضا بيع لبن امراة** في قدح كما في الهداية وهذا القيد لبيان منع بيعه بعد انفصاله عن محله كيلا يظن ان امتناع بيعه ما دام في الضرع كغيره كذا في الفتح قال في الحواشي السعدية وهذا بعيد جدا بعد ما تقدم ان بيع اللبن في الضرع لا يجوز انتهي وبيانه ان امتناع بيعه في الضرع قد علم مما مر فذكر منع بيع لبن المراة بعد نص في المنع بعد الانفصال فلا حاجة الي التقييد به وبه اندفع ما في البحر من ان ذكر القيد اولي لان حكم اللبن في الضرع قد تقدم علي انا لا نسلم انه مستفاد مما تقدم لما قدمناه من ان الضرع خاص بذوات الاربع كالثدي للمراة وحيث اطلقه المصنف لبيع ما قبل الانفصال وما بعده لانه جزء ادمي مصون عن الابتذال بالبيع وقد استدل محمد علي فساد بيعه بجواز اجارة الظير لان جوازها يثبت انه من المنافع لا الاموال اذ المال لا يجوز اجارته الا تري انه لو استاجر بقرة علي ان يشرب لبنها لم تجز الاجارة وعلي هذا فلا يضمن متلفه لا فرق بين كونها حرة او امة في ظاهر الرواية وفي حل التداوي به في العين قولان كذا في الفتح وفي موضع اخر قال اهل الطب يثبتون نفعا للبن البنت في العين وهذه من افراد مسيلة الانتفاع بالمحرم للتداوي كالخمر واختار في النهاية والخانية الجواز اذا علم ان فيه شفاء ولم يجد دواء غيره والله الموفق **ولم يجز ايضا بيع شعر الخنزير** لانه نجس العين اهانة له قال في الفتح ويرد علي هذا التعليل بيع السرقين فانه جايز للانتفاع به مع انه نجس العين انتهي بل الصحيح عن الامام ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جايز كما سياتي ان شا الله تعالي في الكراهية **وينتفع به** اي يجوز الانتفاع به **للخرز** اي لخرز النعال فان الخرازين لا يتاتي لهم ذلك العمل بدونه وعن الثاني انه يكره لتاتيه بغيره والاول هو الظاهر

لان الضرورة تبيح اللحم فالشعر اولى بل اذا وجد مباح الاصل فلا ضرورة الى البيع حتى لو لم يوجد الا بالشرا قال ابو الليث ينبغي ان يجوز شراوه لشمول الحاجة اليه لكن لا يطيب للبايع الثمن كذا في العناية وينبغي ان يطيب له على قول محمد القايل بان اطلاق الانتفاع دليل طهارته حتى لو وقع في الما القليل لا يفسده وعلى قول ابي يوسف يفسده وهو الصحيح لان حكم الضرورة لا يتعداها وهي في الخرز فتكون بالنسبة اليه فقط اي فيكون حل الانتفاع به بالنسبة اليه والفرض انه لا يوجد الا بالشرا فقد باع للخرز ما يحل الانتفاع به فيه وعلى هذا فيطيب له على قوله ايضا الا ان يقال ان في اصله خبثا فتدبره وقول الشارح لا باس للاساكفة ان يصلوا مع شعر الخنزير ولو كان اكثر من قدر الدرهم مخرج على قول محمد لا على قول ابي يوسف نبه عليه في الفتح وهو ظاهر ولم يجز ايضا بيع شعر الانسان ولا الانتفاع به لان الادمي غير مبتذل فلا يجوز ان يكون شي من اجزايه مهانا مبتذلا وهذا الاطلاق يعم الكافر وقد صرح في الفتح في غير هذا المحل بان الادمي مكرم ولو كان كافرا وعن محمد جواز الانتفاع به لانه عليه الصلاة والسلام حين حلق راسه قسم شعره بين اصحابه فكانوا يتبركون به ولو كان نجسا لما فعل والاول هو الظاهر وحرمة الانتفاع به لكرامته لا للنجاسة حتى لو وقع في الما القليل لا ينجسه وقسمته صلى الله عليه وسلم شعره بينهم للتبرك به لا للانتفاع كيف وقد لعن صلى الله عليه وسلم الواصلة والمستوصلة والاولى هي التي تصل الشعر بشعور النسا والثانية هي المعمول لها برضاها وهذا اللعن للانتفاع بما لا يحل الانتفاع به لا للتكثير الا ترى انه رخص فيما يتخذ من الوبر ليزيد في قرون النسا للتكثير ولم يجز ايضا بيع جلد الميتة قبل الدبغ للنهي عن الانتفاع باهاب الميتة وهو اسم لغير المدبوغ كما مر في الطهارة ولا خفا ان نجاسة من الرطوبات المتصلة باصل الخلقة فصار كلحم الميتة بخلاف الثوب لهاكيه النجس والدهن حيث يجوز بيعه لان نجاسته عارضة فلا تتغير حكم الثوب بها فيه وبعد الدبغ يباع وينتفع به لطهارته بالدبغ كما مر وقيد بجلد الميتة لان جلود المذكاة يجوز بيعها لطهارتها ولحوم السباع وشحومها وجلودها بعد الزكاة كجلود الميتة بعد الدبغ فيجوز بيعها والانتفاع بها في غير الاكل وفي التجنيس المختار للفتوى جواز بيع لحم المذبوح من السباع وكذا الكلب والحمار لانه طاهر وينتفع به في اطعام سنوره كعظم الميتة اي كما يباع عظم الميتة وينتفع به وكذا عصبها وصوفها وقرنها ووبرها ومنقارها وظلفها وحافرها لان الحياة لا تحلها فلا يحلها الموت قال في الهداية والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع عظمه وينتفع به اي في الحمل والمقاتلة والركوب وفي العناية قالوا بيع عظمه انما يجوز اذا لم يكن عليه دسومة اما اذا كانت فهو نجس فلا يجوز بيعه انتهى وهذا ينبغي ان يكون جاريا في عظم كل ميتة وما جزم به عن محمد مخالف لما ذكره الكرخي اجمعوا على جواز بيع الفيل وفي العيون روى ابن رستم عن محمد في امراة صلت وفي عنقها قلادة فيها سن كلب او اسد او ثعلب فصلاتها تامة لانه تقع عليه الذكاة وروي انه صلى الله عليه وسلم اشترى لفاطمة سوارين من عاج وظهر استعماله في الناس له من غير نكير حتى حكى بعضهم اجماع العلما على جواز بيعه والله الموفق فــرع هل يجوز بيع

الفرد روى ابو يوسف عن الامام منع بيعه وروى الحسن عنه جوازه وهو المختار لانه ينتفع به في بعض الاشيا كذا في الفتح قال ابن وهبان وينبغي ان يحمل قول ابي حنيفة بجواز البيع لمن يحفظ به دكانه ومتاعه وعدم الجواز لمن يلعب به ويطوف به في الاسواق ويسخر به فان ذلك حرام ونظر فيه في عقد الفرايد لما في البزازية بيع ساير السباع يجوز للانتفاع بجلدها فتبين ان العلة في الجواز ليست حفظ المتاع ولا بد وفي التجنيس بيع القرد يجوز وكذا جميع الحيوانات سوى الخنزير هو المختار لانه ينتفع به وكذا ينتفع بجلده وشرا الفيل جايز لانه منتفع به يحمل عليه والمتمسخر بالقرد وان كان حراما لا يقتضي المنع من بيعه فقد قالوا بجواز بيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا مع الكراهة وكذا بيع الامرد ممن يعلم انه يعصي به وقصارى ما ذكره كراهة البيع انتهى ولم يجز ايضا بيع علو بضم العين وكسرها خلاف السفل سقط لان حق التعلي ليس بمال قيد بسقوطه لان بيعه قبله صحيح نظرا الى البنا القايم ولو سقط قبل القبض بطل البيع لهلاك المبيع بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للارض باتفاق الروايات ومنفردا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه حظ من الما وهذا يضمن بالاتلاف حتى لو سقى به رجل ارضه يضمن قيمته كذا في الشرح ومحل الاتفاق في بيعه تبعا للارض ما اذا كان الشرب شرب تلك الارض اما اذا باع ارضا مع شرب غيرها ففي صحته اختلاف المشايخ وحكي عن ابي نصر بن سلام انه لا يجوز قال ابو جعفر واليه اشير في الكتاب وظاهر الرواية ان بيعه منفردا لا يجوز كما في الخانية وهو الصحيح كما في الفتح وظاهر كلامهم انه باطل وعليه فرع قاضي خان ما لو قبضه المشتري ثم باعه مع ارض له قال ابو جعفر لا يجوز البيع في الشرب الا ان يجيزه البايع الاول لان بيع الشرب لا يقع على موجود بل ما يحدث وقتا بعد وقت ولذا لو باعه بتعا جاز وان كان الما منقطعا وقت البيع فان لم يشترط شيا موجودا لا يملك بالقبض فلا يجوز بيعه ثانيا لانه على ملك الاول قال قاضي خان وعندي هذا الجواب مشكل وينبغي ان يكون بيعه فاسدا لا باطلا لان بيعه يجوز في رواية وبه اخذ بعض المشايخ وجرت العادة ببيعه في بعض البلدان فلا نحكم بحكم الفاسد يملك بالقبض فاذا باعه بعد القبض وجب ان يجوز ويؤيده ما في الاصل لو باعه بعبد وقبض العبد واعتقه جاز عتقه ولو لم يكن الشرب محلا للبيع لما جاز عتقه كما لو اشترى بميتة او دم واعتقه لا يجوز عتقه انتهى واما تضمينه بالاتلاف بالمعنى الذي ذكره الشارح فهو احدى الروايتين والفتوى على انه لا يضمن كما في الذخيرة وفي الظهيرية وهو الاصح وعن الشيخ جلال الدين صاحب الهداية انه قصر ضمانه بالاتلاف على ما اذا شهد به لاخر ثم رجع بعد القضا وقال لا وجه للضمان بالاتلاف الا بهذه الصورة لانه لو ضمن بغيرها فاما بالسقي او بمنع حق الشرب لا وجه للاول لان الما مشترك بين الناس بالحديث ولا الى الثاني لان منع حق الغير ليس سببا للضمان بل السبب منع ملك الغير ولم يوجد كذا في الفتح هذا وسكت المص عن بيع الطريق وهبته وقد قالوا انه يجوز بخلاف مسيل الما والتفصيل في الهداية ولم يجز ايضا بيع امة تبين انه عبد بان قال بعتك هذه الامة فاذا هي عبد او عكسه بخلاف ما لو باعه هذا الكبش فاذا هو نعجة حيث ينعقد البيع ويتخير المشتري ومبنى الفرق ما مر في النكاح لمحمد فيما لو تزوجها على هذا الخل فاذا هو خمر من انه مبني اجتمعت التسمية والاشارة فان كان المسمى مع المشار اليه جنسين

مختلفين تعلق الحكم بالتسمية فيبطل البيع لعدم المبيع الذي هو المسمى وقيل ينعقد والاول هو الظاهر
اخذا من قول محمد لا بيع بينهما وان اتحدا جنسا الا ان الاختلاف بالصفة فاحش كالخل مع الدبس
لان كا خلاف الجنس وان كان قليلا اعتبرت الاشارة فينعقد البيع ويتخير وهذا الاصل متفق عليه
هذا وفي ساير العقود من النكاح والاجارة والصلح عن عمد والخلع على ما سالت وقد جعل الفقها الذكر
والانثى من بني ادم جنسين لفحش تفاوت الاغراض منهما وان اتحدا جنسا عند اهل المعقول بخلاف
الذكر والانثى من البهايم فان المقصود من هذا الجنس انما هو الركوب والحمل والاكل والذكر والانثى في ذلك
سواء وعلى هذا انفرع ما ذكره الكرخي من انه لو باعه فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل
فجملة من اختلاف الجنس قال في الفتح ولو باعه ليلا على انه ياقوت احمر فظهر اصفر صح ويخير كما اذا باع عبدا
على انه خباز فاذا هو كاتب كذا ذكره المص يعني صاحب الهداية وان كانت صناعة الكتابة اشرف عند
الناس من الخبز فكانه ممن لا يفرق من المشايخ بين كون الصفة ظهرت خيرا من الصفة التي عينت او لا في
ثبوت الخيار وذهب اخرون منهم صدر الاسلام وظهير الدين الى انه انما يثبت اذا كان الموجود
انقص وصحح الاول لفوات غرض المشتري وكان مستند الفصلين ما تقدم فيمن اشترى على انه كافر
فاذا هو مسلم لا خيار له لانه خير مما عين وقد يفرق بان الغرض وهو استخدام العبد لا يتفاوت بين
مسلم وكافر بخلاف تعيين الخبز او الكتابة فانه يفيد ان حاجته التي لاجلها اشترى هي هذا الوصف
قال في البحر وقد ظهر لي من كلامهم ان المشتري لو ادعى اشتراط كون الفص ياقوتا وانكر البايع فانما
ظهر من خلاف جنس الياقوت تحالفا وفسخ البيع لان الاختلاف في جنس المبيع وان كان من جنسه
وان الغايب انما هو الوصف فان كان المبيع بمراى من المشتري وقت البيع فلا خيار له ولو اقر البايع بالشرط
والا فالقول للبايع وقد صارت حادثة الفتوى واجبت بما ذكرنا انتهى و لم يجز ايضا شرا ما باع
اي باعه هو او وكيله لنفسه او كان وكيلا في بيعه واطلق الشرا فعم شرا الكل او البعض كما في
القنية وشراه من كل وجه او من وجه كشرا من لا تجوز شهادته له فانه كشرا به خلافا لهما في
غير العبد والمكاتب والشرا من وارث المشتري كالشرا منه بخلاف شرا وارث البايع او وكيله
عند الامام والفرق ان وارث المشتري قام مقامه في ملك العين وهذا من احكامها بخلاف وارث
البايع لان ملكه بالشرا الان ثابتا له قبل موت مورثه بالاقل خرج بذلك المساوي والاكثر وانما
يظهر ذلك عند اتحاد جنس الثمنين حتى لو اختلفا جاز ولو كان الثاني اقل والدراهم مع الدنانير
هنا جنس واحد استحسانا احتياطا وكون المبيع لم ينقص في يد المشتري فان نقص جاز وجعل
ما نقص من الثمن في مقابلة ما حدث في يده ولا بد ان يكون النقصان ذاتيا حتى لو كان بتغير
الاسعار لم يجز الشرا لانه غير معتبر في حق الاحكام كما في الغصب وغيره كذا في الشرح وشمل
اطلاقه الاقل وصفا حتى لو باعه بالف نسية الى سنة ثم اشتراه الى سنتين لم يجز ايضا قبل
النقد اي نقد جميع الثمن لقول عايشة رضي الله عنها لتلك المراة وقد باعت بستماية بعد
ما اشترت بثمانماية من زيد بن ارقم ابلغيه ان الله ابطل حجه وجهاده معه صلى الله
عليه وسلم ان لم يتب ولو خرج المبيع عن ملكه ثم عاد فان بحكم ملك جديد كالاقالة قبل

مطلب
باعه فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل الخ

القبض

القبض او بعده او بالشرا او الهبة او بالميراث فشراوه بالاقل جايز وان بما هو فسخ كعوده بخيار
روية او شرط قبل القبض او بعده لا يجوز كذا في السراج وصح البيع فيما يضم اليه حتى لو اشترى
امة بخمسماية ثم باعها مع اخرى من البايع قبل نقد الثمن بخمسماية جاز البيع في التي لم يشترها منه
وفسد في الاخرى لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا
للاخرى باقل مما باع ولم يسر الفساد الى الثانية لانه ضعيف لكونه مجتهدا فيه اي محل اجتهاد
وقابلا له ولان قول الشافعي انما جا بعد وضع المسئلة فكيف يوضع على شي لم يقع بعد تجويز ان
يكون الخلاف واقعا قبل وضعها بل هو الاظهر ونوقض بما اذا باعهما بالف وخمسماية فان البيع فاسد
نص عليه شمس الايمة وفخر الاسلام ولو كان الفساد في مسئلة الكتاب لما ذكر لما فسد لانه عند القسمة
يصيب كل واحد منهما اكثر من خمسماية قال في الفتح والحق ان بينهما فرقا فان هناك الموجبات متحققة
وهنا المجوز موقوف على الاعتبار فان المعتبر واحدا مكن اعتبار غيره لكنه لا يريد النظر الا ركاده
فان الاخر قبل الاعتبار لا وجود له ومع ذلك لم يحمل المجوز الذي وجد وتحقق بتحقق الاعتبار فليتامل
و لم يجز ايضا بيع زيت على ان يزنه بظرفه ويطرح اي يسقط عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا لان
هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين فان زنة الظرف قد تكون اقل فيكون
النفع للمشتري او اكثر فيكون للبايع الا اذا عرف مقدار وزنه فيجوز كما في شرح الدرر و صح
البيع لو شرط اي المشتري ان يطرح عنه بوزن الظرف لانه شرط يقتضيه العقد وهو شرط ان
يعرف قدر المبيع من غير ان يختص بالثمن وان اختلفا في الزق بالكسر الظرف والجمع ازقاق
وزقاق ككتاب ورغفان تفريع على ما قبله اي اختلفا في وزنه بعد ما رده المشتري وهو
عشرة ارطال فقال البايع هو غير هذا وزنه خمسة فالقول للمشتري مع يمينه الا ان يبرهن
البايع على ما ادعى لانه ان اعتبر اختلافا في تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض وان
في قدر المبيع المقبوض رجع الى الاختلاف في قدر الثمن والقول فيه للمشتري لانكاره الزيادة هـ
والاختلاف في الثمن وان اوجب التحالف الا ان محله ما اذا كان قصد الاصليا كما هنا لوقوعه
تضمنا لاختلاف في الزق والفقه فيه ان الاختلاف الابتدائي في الثمن انما يوجب التحالف
ضرورة ان كل واحد منهما يدعي عقدا اخر واما الاختلاف بناء على اختلافهما في الزق فلا
يوجب الاختلاف في العقد فلا يوجبه ولو امر مسلم ذميا اي وكله بشرا خمر او خنزير او بيعهما صح
توكيله عند الامام مع كراهة التحريم حتى يدخل الخمر والخنزير في ملك الموكل المسلم فيجب عليه ان يخلل
الخمر او يريقها ويسيب الخنزير وكذا لو وكله ببيعهما بان اسلم عليهما او مات قبل ان يزيلهما وله وارث
مسلم غيرهما فيوكل كافرا ببيعهما غير ان عليه ان يتصدق بثمنهما وقالا لا يصح وعلى هذا الخلاف
توكيل المحرم حلالا ببيع صيده لهما ان الموكل لا يليه فغيره لا يوليه ولان ما يثبت للوكيل ينتقل
الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه ونقض قولهما بمسايل منها الوكيل بشرا شي بعينه لا يملك شراه
لنفسه ويملك ان يوكل فيه ومنها القاضي ان يامر ذميا ببيع خمر تركها ذمي وان لم يملك بيعها
ومنها وصي الذمي اذا كان مسلما يملك ان يوكل ذميا ببيع خمره وان لم يملكه الموكل قال في الفتح

بقي ان يقال اذا كان هذه الوكالة بالبيع ان لا ينتفع بالثمن وفي الشرا ان يسيب الخنزير
ويريق الخمر او يخللها بقي تصرفا غير معقب لفايدته وكل ما هو كذلك ليس بمشروع انتهى واقول
لا نسلم انه ليس بمشروع اما في البيع فلان عدم طيب الثمن لا يستلزم عدم الصحة اذ قد مر قريبا
ان شعر الخنزير اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه وان لم يطب ثمنه واما في الشرا فقد افاد فايدة
في الجملة هي تخليل الخمر ومثله لا يعد غير مشروع و لم يجز ايضا بيع امة على ان يعتق المشتري او
على ان يدبر او يكاتب او يستولد لانه شروع في الفساد الواقع في العقد بسبب الشرط
لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط لكن ليس كل شرط يفسد البيع بل لا بد ان لا يقتضيه العقد
ولا يلايمه ولم يتعارف وكان فيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق
ولم يرد الشرع بجوازه ومما يقتضيه كاشتراط تسليم الثمن او حبس المبيع الى قبضه ويلايمه كالبيع بشرط
كفيل او رهن بالثمن معينين فيقال للمشتري ادفع الرهن او عجل الثمن وفي العقد ردي اما الرهن
او قيمته او يفسخ العقد ولو امتنع من تسليم الكفيل لا يجبر وانما يومر بدفع الثمن فان لم يدفعهما خير
البايع في الفسخ وفي البحر معزيا الى الذخيرة اشترى عبدا على ان يعطي البايع للمشتري كفيلا
بالدرك فان كان الكفيل مجهولا فسد البيع وان كان معينا حاضرا وقبل او كان غايبا فحضر قبل
التفرق وقبل جاز انتهى ولم يذكر الرهن على الدرك لانه غير جايز وفي الفتح يجوز البيع بشرط
كفيل بالثمن حاضر وقبل الكفالة او بان يرهنه به رهنا معلوما بالاشارة او التسمية ولو لم يكن
الكفيل حاضرا فحضر وقبل قبل ان يتفرقا جاز ولو لم يكن الرهن مسمى ولا مشارا اليه لا يجوز بالاتفاق
وشرط الحوالة كالكفالة انتهى او كان متعارفا كشرا نعل على ان يحذوه او لم يكن فيه منفعة لاحد
كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة او ورد الشرع بجوازه كالبيع بشرط الخيار والاجل لا يفسد
ويبطل الشرط لا اشتراط ان لا يبيعها فيبطل في ظاهر المذهب وعن الثاني ان البيع يبطل ايضا وفي
الخلاصة اشترى عبدا على ان يبيعه جاز ولو قال من فلان لا يجوز وفي البزازية لو قال على
ان يطعمه لم يفسد ولو قال خبيصا فسد وفي الذخيرة اختلف المشايخ لو قال على ان يعطي ثمنه
من مال فلان واذا عرف هذا فاشتراط العتق وتوابعه مما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للمعقود
عليه ولو وفى بالشرط فوفى العتق بعد القبض ينقلب البيع جايزا عند الامام خلافا لهما حتى يجب على
المشتري الثمن وعندهما القيمة لا في توابعه والفرق ان شرط العتق بعد وجوده يصير ملايما للعقد
لانه منه للملك والشي بانتهايه يتقرر والفاسد لا يتقرر له فيكون صحيحا ولا كذلك شرط توابعه
اذا وفى بها لانه يتيقن امتناع ورود الملك عليه ولم يوجد لجواز ان يحكم قاض بصحة بيعه فيتقرر
الفساد واجمعوا انه لو اعتقه قبل القبض لا يعتق وافاد في الظهيرية ان المشتري لو امر البايع
بالعتق قبل القبض فاعتق جاز فقد ملك المامور بالامر ما لا يملكه الامر وانما كان كذلك لانه لما
امره بالعتق فقد طلب منه ان يسلطه على القبض فاذا اعتق بامره صار قبض المشتري سابقا
عليه لان البايع سلطه عليه واجمعوا انه لو هلك في يد المشتري قبل العتق او باعه او وهبه
يلزمه القيمة كذا في السراج وقيد بكون الشرط لفظا على لانه لو كان انه فسد البيع في جميع الصور

الا فيما اذا قال ان رضي ابي او فلان في ثلاثة ايام والظاهر من كلامهم ان قوله بشرط كذا بمنزلة
على ولا بد ان لا يقولها بالواو حتى لو قال بعتك بكذا وعلى ان تقرضني كذا فالبيع جايز ولا يكون
شرطا وانما يكون الشرط في صلب العقد حتى لو الحقاه به لم يلتحق في اصح الروايتين كذا في التاسع
والثلاثين من جامع الفصولين لهذا ظهر خطا بعض حنفية العصر اذ افتى في رجل باع لاخر
قصب سكر قدرا معينا واشهد على نفسه بانه يسقيه ويقوم عليه بان البيع فاسد لما انه شرط تركه
على الارض نعم الشرط غير لازم والله الموفق وقيد بالشرط لانه لو اخرجه مخرج الوعد لم يفسد وصورته
الولوالجي بان قال اشتر حتى ابني الحوايط وخرج بكون الشرط فيه منفعة ما لو كان فيه مضرة كان ثوبا
على ان يخرقه او جارية على ان لا يطاها او دارا على ان يهدمها فعند محمد البيع جايز والشرط باطل
وقال ابو يوسف البيع فاسد كذا في الجوهرة ومثل في البحر ما فيه مضرة بما اذا اشترى ثوبا على ان
لا يبيعه ولا يهبه والبيع في مثله جايز عندهما خلافا لابي يوسف وبكون المنفعة لاحد المتعاقدين
لانها لو كانت لاجنبي كاشتراط ان يقرض البايع اجنبيا كذا فيجوز البيع وذكر القدوري انه يفسد
وما كان خاليا عنهما كان اشترى طعاما بشرط ان ياكله او ثوبا بشرط ان يلبسه كذا في الفتح او ان
يبيع امة الا حملها لان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناوه والحمل لا يصح افراده لانه بمنزلة
اطراف الحيوان لاتصاله به خلقة فلا يصح استثناوه واذا لم يصح بقي شرطا فاسدا وفيه نفع
للبايع والبيع يبطل به والكتابة والاجارة والرهن كالبيع يبطل بالشروط الفاسدة لانها عقود
معاوضة الا ان المفسد في الكتابة ما يتمكن في صلب العقد بخلاف الهبة والصدقة والنكاح
والخلع والصلح عن دم العمد حيث لا تبطل وانما يبطل الاستثناء الا في الوصية فتصح ومن فروع
القاعدة بعتك هذه الصبرة الا قفيزا منها بكذا جاز وهذا القطيع من الغنم الا شاة لا يجوز
وكذا الحال في كل عددي متفاوت واورد عليها ان الخدمة يصح افرادها بالوصية ولا يصح استثناوها
بان اوصى بجارية الا خدمتها او الا غلتها واجيب بان هذا ايراد على العكس وهي غير منعكسة وبان
الوصية ليست عقدا حتى صح قبول الموصى له بعد موت الموصي والعقد بعد الموت لا يصح او باع عبدا
على ان يستخدم البايع المبيع او المشتري ذكرنا ليكون يستخدم ضمير يعود على المشتري او البايع هو
المفعول شهرا او دارا على ان يسكن فيه شهرا او متاعا على ان يقرض المشتري البايع درهما او يهدي
له هدية او على ان يسلم المبيع الى كذا او بيع ثوب على ان يقطعه البايع ويخيطه قميصا لانها
شروط لا يقتضيها العقد وفيها منفعة لاحد المتعاقدين وقد ورد في بعضها نص خاص وهو نهيه
صلى الله عليه وسلم عن بيع وسلف اي قرض ومن الشروط المفسدة ما لو اشتراه على ان يودي الثمن من
بيعه او قال على ان يدفع المبيع اليه قبل نقد الثمن او على ان يدفع الثمن في بلد اخر وفي النوازل بعت
منك هذا على ان احط من ثمنه كذا جاز ولو قال على ان اهب منك كذا لم يجز لان الحط ملحق بما قبل العقد
ويكون البيع بما وراء المحطوط ومقتضاه انه لو شرط ان يزيده المشتري في الثمن انه يصح ايضا ولو لم يفعل
ذلك ينبغي ان يخير البايع او المشتري على قياس ما مر فتدبره وفي القنية اشترى بطيخة على انها حلوة
او شاة على انها تحلب كذا او زبيبا او سمسما على ان فيه كذا منا او شاة او ثورا على ان فيه كذا منا من

اللحم فسد البيع في الكل لتعذر معرفته قبل العمل وعجز البايع عن الوفا به **وصح بيع نعل على ان يحذوه**
البايع اي يقطعه من حدوث النعل بالنعل قدرت كل واحدة على صاحبتها والمراد اشتري اديما على
ان يجعله البايع نعلا له فاطلق عليه اسم النعل باعتبار الاول ويحتمل ان تراد حقيقته اي نعل رجل واحدة
على ان يحذوها اي يجعل معها مثلا لها اخري ليتم نعلا للرجلين ويدل عليه قوله **او يشركه** من شرك
النعل وضع عليها الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم فجعله مقابلا لقوله نعلا ولا معنى لان
يشتري اديما على ان يجعل له شراكا فلا بد ان يراد حقيقة النعل كذا في الفتح ولقايل ان يقول لم لا يجوز
ان يراد به الصرم وضميره يشركه للنعل بالمعنى الحقيقي على طريق الاستخدام وهذا استحسان وتسمير
القبقاب كالتشريك وفي البزازية اشتري ثوبا او خفا خلقا على ان يرقعه البايع ويسلمه صح انتهى
بخلاف خياطة الثوب لعدم التعارف **لا يصح البيع** بثمن موجل **الى النيروز** اما تاجيل المبيع فمفسد ولو الى
اجل معلوم والنيروز اول يوم من طرف الربيع تحل فيه الشمس برج الحمل والاصل نوروز فعرب وقد تكلم
به الفاروق رضي الله عنه فقال كل يوم لنا نوروز حين كان الكفار يبتهجون به **والمهرجان** معرب
مهركان يوم في طرف الخريف وهو اول يوم من الشتا تحل فيه الشمس الميزان وفي السراج النيروز وهو اول
يوم من الصيف تحل فيه الشمس برج الحمل والمهرجان اول يوم من الشتا تحل فيه الشمس الميزان انتهى
وهذا انما يتم بنا على ان الربيع من الصيف والخريف من الشتا وقد مر في الصلاة نظيره والا فالفصول
اربعة كما لا يخفى وقيل هما عيدان للمجوس **وصوم النصارى وفطر اليهود** قيل تخصيصه اليهود بالفطر
ظاهر فان ابتدا صومهم معلوم كذا في الفتح وفي السراج فان قيل لم خص الصوم بالنصارى والفطر
باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بعكسه مع انه اذا باع الى صوم
اليهود فالحكم فيه كذلك لا يتفاوت فيكون معناه الى صوم النصارى وفطرهم والى فطر اليهود وصومهم
فاكتفى بذكر احدهما وقوله **ان لم يدر العاقدان ذلك** بيان لجهة الفساد وهو الجهالة وفيه ايما الى انها
لو انتفت بالعلم بخصوص هذه الاوقات جاز ولذا قالوا لو كان التاجيل الى فطر النصارى بعد ما
شرعوا في صومهم جاز للعلم بمدته وهي خمسة وخمسون يوما واعلم ان صحة تاجيل الثمن اذا كان الاجل
معلوما في الثمن الدين اما العين فيفسد البيع كذا في الفتح **ولا يصح** ايضا **الى قدوم الحاج والحصاد**
بفتح الحا وكسرها قطع الزرع **والدياس** وهو وطي المحصود بقوايم الدواب **والقطاف** بكسر القاف
والفتح فيه لغة قطع العنب من الكرم للجهالة المفضية الى المنازعة بتقدم هذه الاوقات
وتاخرها زاد في الهداية الجزاز وفسره الشارح بجز الصوف قال وكذا الى الجداد بالدال المعجمة
عام في قطع الثمار وبالمهملة خاص بالنخل وفي العناية الجزاز قطع الصوف والنخل والزرع والثمر
ولو كفل الى هذه الاوقات المتقدمة **صح** التكفل لان الجهالة اليسيرة متحملة فيها الا ترى
انها تتحمل في اصل الدين بان يكفل بما ذاب على فلان ففي وصفه اولى بخلاف الفاحشة كالكفالة
الى هبوب الريح ونحوه وهذا يشير الى ان اليسيرة ما كانت في التقدم والتاخر والفاحشة
ما كانت في الوجود كهبوب الريح كذا في العناية وفي السراج التاجيل الى نحو هبوب الريح ليس تاجيلا
لان الاجل ما يكون منتظر الوجود وهبوب الريح قد يتصل بكلامه فعرفنا انه ليس باجل انتهى

ولما كان مبنى البيع على المماكسة لم تتحمل فيه الجهالة اليسيرة **وان اسقط الاجل** اي اسقط
المشتري الاجل في البيع الى هذه الاوقات قبل محلها بناه للمجهول لان قول القدوري فان
تراضيا على اسقاطه مما يوهم ان التراضي شرط وليس كذلك قاله العيني وليس في عبارته ما يعين
البنا للمجهول والظاهر بناوه للمعلوم والى ذلك يشير قول الشارح ثم اسقط المشتري الاجل وجزم
بان قول القدوري تراضيا وقع اتفاقا لا مخرج الشرط وهو الاولى **صح** البيع لارتفاع المفسد قبل
تقرره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا تاجيل الدين والجهالة متحملة فيه
بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه في صلب العقد كذا في الهداية وفي الخانية قال ابن الفضل
يفسد البيع وعن محمد لا يفسد ويصح التاجيل وينبغي ان يخرج هذا على ما لو الحقا به شرطا فاسدا
وقدمنا ترجيح انه لا يلتحق قيد بهذه الاجال لانهما لو تبايعا الى هبوب الريح ثم اسقطاه لا
ينقلب جايزا لان الفساد في صلب العقد كما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقطا الدرهم الزايد
حيث لا ينقلب جايزا وقياس هذا انه لو باعه بالف ورطل من خمر ثم اسقطا الرطل انه لا ينقلب
جايزا وحكي في جامع الفصولين الاجماع عليه الا ان المذكور في فتح القدير عن نص محمد انقلابه
صحيحا واجاب بانه تبع للالف الثمن في بيع السلم بخلاف ما اذا باع بالخمر فانه ح يتعين كون الخمر
هو الثمن **ومن جمع بين حر وعبد** وباعهما **او جمع بين شاة ذكية وميتة** كذلك **بطل البيع فيهما** اي
في الجميع **وان فصل الثمن** عند الامام وقالا ان فصله صح فيما يقبل البيع وبطل في الاخر لتعدد
الصفقة بتفصيل فلا يسري الفساد وله ان العقد عليهما صفقة واحدة الا ترى انه يمكنه القبول
في احدهما دون الاخر ح يكون قبول العقد فيما لا يصح العقد فيه شرطا لصحة العقد فيما
يصح فيه فكان شرطا فاسدا وفيه بحث من وجوه الاول لا نسلم اتحادها مع بيان الثمن ليلزم ما
ذكر الثاني ان الشرط المفسد كما مر ما فيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وليس في
قبول العقد في الحر منفعة لواحد ممن ذكر فلا يكون فاسدا الثالث ان قبول العقد في الحر
انما يكون شرطا للقبول في العبد اذا صح الايجاب فيهما لكنه لم يصح الا في احدهما واجيب عن الاول
بان يفردها عنده لا بد فيه مع تفصيل الثمن من تكرار لفظ البيع وعن الثاني بان فيه نفعا لان
في قبوله قبول بدله وهو ما لا يتقوم والحر ليس بمال فيكون بدله خاليا عن العوض فيكون ربا وما
اجيب من منع اشتراط النفع في فساد الشرط فليس بشي وعن الثالث بان الايجاب اذا صح فيهما
صح العقد والشرط جميعا فلا يكون مما نحن فيه **وان جمع بين عبد ومدبر** او مكاتب ولم يقل وام ولد
لانه لا يرى نفاذ القضا ببيعها وقدمنا عن البزازي انه الاظهر وهكذا قال الاسروشني في
فصوله وفي قضا الجامع انه يتوقف على امضا قاض اخر ان امضاه مضى وان ابطله بطل وهذا
اوجه الاقاويل قاله العيني **او بين عبده وعبد غيره او بين ملك ووقف صح في القن**
وعبده والملك لف ونشر مرتب وهذا قول الثلاثة وقال زفر يفسد في الكل كالجمع الاول ولنا
انه باعهما بثمن معلوم فانعقد عليهما جملة واحدة فنفذ في القن والملك بالحصة وتوقف في
المدبر ونحوه على القضا كما مر وفي عبد الغير على اجازة مولاه واما في الملك والوقف ففيه

روايتان وما جزم به المص هو الاصح لان الوقف مال وهذا ينتفع به انتفاع الاموال بخلاف المسجد
حيث يبطل فيما ضم اليه لانه ليس بمال فصار كالحر ولذا الوبائع قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم
يصح وفي المحيط قيل يصح في الملك وهو الاصح واستشكله الشارح بان المسجد كالحر فكيف يجوز البيع
فيما ضم اليه ولا سبيل لهذا الا اذا جعل استثنا للمساجد فيكون كانه باعه غير مواضع المسجد
تكميل قد علمت ان الاصح في الجمع بين الوقف والملك انه يصح في الملك وقيده بعض موالي
الروم هو مولانا ابو السعود جامع اشتات العلوم تغمده الله برضوانه بما اذا لم يحكم بلزومه
فافتى بفساد البيع في هذه الصورة ووافقه بعض علما العصر من المصريين ومنهم شيخنا الاخ
الا انه قال في شرحه هاير دعليه ما صرح به قاضيخان من ان الوقف بعد القضا نشم دهو مع
الملك فيه وليس هو كالحر بدليل انه لو ضم الى ملك لا يفسد البيع في الملك وهكذا في الظهيرية وهذا
لا يمكن تاويله فوجب الرجوع الى الحق وهو اطلاق الوقف لانه بعد القضا وان صار لازما بالاجماع
لكنه يقبل البيع بعد لزومه اما بشرط الاستبدال على المفتي به من قول ابي يوسف او بورود غصب
عليه ولا يمكن انتزاعه ونحو ذلك والله الموفق فصل في احكام البيع الفاسد
ولما كان حكم الشي يعقبه ذكر احكام الفاسد عقيبه قبض المشتري المبيع ولو وكيلا وفيه ايما الى انه
ليس متبوما له حتى لو كانت وديعة حاضرة ملكها كما في جمع التفاريق وهل التخلية قبض اختلفت
الروايات والاصح انها ليست بقبض كذا في المجتبى والعمادية وفي الخلاصة التخلية كالقبض
في البيع الفاسد في بيع الجامع الكبير وصححه في الخانية واقول يجب ان يكون ما في جمع
التفاريق مخرجا على ان التخلية قبض ولذا قيد بكونها حاضرة ولا خفا ان قبض الامانة
لا ينوب عن قبض المبيع فتنبه لهذا وعم كلامه القبض الحكمي لما قدمناه من ان امر البايع
بالعتق قبله صحيح لاستلزامه القبض في البيع الفاسد وفي بيع الوصي مال اليتيم بغبن
فاحش خلاف اهو باطل او فاسد كما في القنية وفيها ان بيع التخلية باطل قال في البحر وينبغي
اجرا القولين في استبدال الوقف بمسوغ بغبن فاحش وترجيح الفاسد فيهما لانه اذا امكن
بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف بامر البايع اي باذنه في ظاهر المذهب
ولم يقل برضاه ليعم المكره غير انهما ما داما في المجلس اكتفي به ولو دلالة كسكوته عند قبض
المشتري استحسانا هو الصحيح وبعده لابد من صريح الاذن الا اذا قبض البايع الثمن وهو مما
يملك به فانه يكون اذنا بالقبض دلالة لان البيع تسليط منه على القبض فاذا اقبضه قبل
الافتراق ولم ينهه كان الحكم كالتسليط الا انه يضعفه عن افادة حكمه تقييد بالمجلس ان يعمل
فيه عملا ينقصه اولا كالقصارة والغسل باجرة او بغير اجرة فما كان ينقصه فهو قبض وما لا فلا
وللبايع الاجر في الوجهين هلك المبيع اولا كذا في السراج ومن فروع المسئلة ما لو كان برا
فجعله البايع طعاما بامر المشتري صار قابضا وعليه مثله كما في جامع الفصولين وكل من
عوضيه مال اي متقوم لتحقق ركن البيع اعني مبادلة المال بالمال فخرج به البيع بالميتة
ونحوها والبيع مع نفي الثمن في رواية فانه باطل وهذه الرواية جزم بها في الهداية

وغيرها

وغيرها اما مع السكوت عنه ففاسد ويثبت الملك بالقبض موجبا للقيمة لان مقتضى مطلق
البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت عن عوضه كان عوضه قيمته وكانه باعه بقيمته فيفسد
البيع وهذا استغنى عنه بقوله في البيع الفاسد لان فساده لا يوجد بدون هذا الشرط
لا يقال انه يوجد بدونه في البيع المسكوت فيه عن الثمن لان احد العوضين القيمة كما قررت
وهي مذكورة حكما وحاول في البحر الجواب بان بعضهم اطلق على بيع الخمر ونحوه اسم الفاسد
فربما توهم انه يملك بالقبض فصرح بما يخرجه واقول هذا مما لا حاجة اليه بل الفاسد
الحمل على ما التزموه في اول الباب وح فلا بد من التصريح بهذا القيد لاخراج الباطل وهذا مما يجب
ان يفهم من كلامهم في هذا المقام ومن تامل ما في الهداية وغيرها وجده كالصريح فيه ثم رايته
في الحواشي السعدية قال في قول صاحب الهداية شرطا ان يكون العوضان كل منهما مال ليتحقق
ركن البيع يعني ليظهر تحققه فان الفاسد قد يستعمل في المعنى العام للباطل ايضا وهذا طبق
ما نحن فتنبه له وعلى هذا فقول الشارح ان قوله في البيع الفاسد احتراز عن الباطل
مما لا ينبغي اذ الباطل انما خرج بقوله وكل من عوضيه مال كما قد علمت ملك المبيع هذا قول
البلخيين وقال العراقيون انما يملك التصرف فيه فقط بحكم تسليط البايع لقول محمد انما جاز
بيعه لان البايع سلطه على ذلك ولذا لا يحل له اكله ولا وطي الامة ولا يطيب له ربحه فان
فعل وجب العقر عليه بعد التوبة ولا شفعة للشفيع وجه الاول وهو الاصح وفي النوايد
وهو المختار ان الاب او الوصي لو باع للصغير عبدا بيعا فاسدا فاعتقه المشتري نفذ عتقه
ولا يملكان الاعتاق ولا التسليط عليه وقد نص محمد في كتاب الشهادات على انه يملك الرقبة ولذا
كان له الولا باعتاقه اياه واستحق المشتري الشفعة بالجوار وعلى البايع الاستبرا عند الرد ولا هذا
فرع ثبوت ملكه وتسليطه البايع انما كان بتمليكه وانما لا يحل له الاكل ونحوه لما فيه من الاعراض عن
الرد الواجب شرعا وفي القنية بالشفعة تقرر الفساد وفي المحيط باع عبدا من ابنه الصغير فاسدا او
اشترى عبده لنفسه فاسدا لا يثبت الملك حتى يقبضه ويستعمله انتهى ومن فوايد قوله ملكه انه لو
سرقه البايع قطع به كذا في السراج وهو مشكل في الظهيرية تزوجها البايع بعد قبض المشتري لم يجز
وفي القنية لو لم يقبضها فزوجها البايع منه صح وهذا يقتضي قيام شبهة ملك له والا يمنع نكاحه فعدم
القطع بالقواعد اليق بقيمته قيل اراد بها البدل لانه اذا هلك انما تجب قيمته لو كان قيميا يوم
قبضه وقال محمد يوم تلفه ويجب مثله لو كان مثليا والواجب قبله انما هو رد العين وفي جامع
الفصولين قال البايع ابرأتك عن الثمن ثم مات عنه المشتري بري اذ القيمة تجب بهلاك المبيع فقبله
لا يصح الابرا لكن بالابرا خرج عن كونه مضمونا وعلى هذا لو ابرا الغاصب عن القيمة حال قيام المغصوب
لا يصح ولو ابراه عن المغصوب صح انتهى وهذا معنى قولهم البراة عن الاعيان لا تصح لكن تصيرها
امانة والقول في القيمة للمشتري مع اليمين والبينة للبايع وانما ملكه لوجود ركن البيع من الاهل
والمحل والنهي يقرر المشروعية عندنا لاقتضائه التصور كذا قالوا وفيه نظر ولكل منهما فسخه رفعا
للفساد كذا في الهداية وهذا يقتضي ان الواجب ان يفاد وعلى كل واحد منهما فسخه غير انه اراد بيان

ثبوت ولاية الفسخ فوقع تعليله اخص من دعواه كذا في الفتح وجعل الشارح اللام بمعنى على ومنه
وان اسأتم فلها وكان صاحب الهداية اراد هذا المعنى فعلل بما سمعت وعليه فليس التعليل اخص
من الدعوى وبه عرف ان هذا الجعل لابد منه في كلام الهداية وهو لا يرجح في كلام المص لانه
وان جاز ان يريد بيان ثبوت ولاية الفسخ الا انه حينئذ يكون ساكتا عن افادة وجوبه وعلى
ذلك الجعل يكون كلامه مفيدا للشيئين اذ الوجوب قدر زائد على ثبوت الولاية فتدبره ثم
اطلاقه يفيد انه له ذلك سوا كان قبل القبض او بعده اما الاول فظاهر لانه لم يفد حكمه فيكون
الفسخ امتناعا منه غير انه لابد من علمه دون رضاه واما الثاني فلا يخلو اما ان يكون الفساد
لمعنى في احد البدلين كبيع درهم بدرهمين او بشرط زايد كاشتراط ما ينتفع به احد العاقدين
والبيع الى النيروز ونحوه فان كان الاول كان لكل منهما قبل القبض وجوزه الثاني بغير علم الاخر
وان كان الثاني كان لمن له منفعة الشرط اذ يستقل بفسخه بعلم صاحبه عند محمد واقتصر عليه
في الهداية وعلله في الذخيرة بانه يقدر على اسقاط الشرط فيصح العقد فاذا فسخه فقد ابطل
حقه لقدرته على تصحيح العقد والعقد اذا كان غير لازم يتمكن كل من فسخه انتهى وهذا يفيد
اختصاص المنفعة الموجبة للاستقلال بالفسخ بالمتعاقدين وقالا لكل منهما حق الفسخ بعلم
الاخر وافاد كلامه ان الوارث يخلفه في ذلك كما في القنية وانه لا يشترط القضا في الفسخ كما في
البزازية وفيها لو اصر على امساكه وعلم القاضي به كان له الفسخ حقا للشرع فـــــــروع
رده المشتري للفساد فلم يقبله البايع فاعاده المشتري الى منزله وهلك عنده لا يلزمه ثمن
ولا قيمة وقيده ابن سلام بان يكون فساد المبيع متفقا عليه فان كان مختلفا فيه لا يبرا الا
بقبوله او قضا القاضي وقال الاسكاف يبرا في الوجهين وما قاله ابن سلام اشبه كخيار البلوغ
وفسخ الاجارة للعذر كذا في القنية وفي البزازية مات البايع وعليه دين اخر فالمشتري
احق به من الغرما كما في الصحيح بعد الفسخ ولو مات المشتري فالبايع احق من ساير الغرما بمالية
الا ان يبيع المشتري فيمتنع الفسخ لتعلق حق العبد بالثاني ونقض الاول لحق الشرع وحق
العبد مقدم لحاجته واطلاقه يفيد انه لا فرق بين ان يقبضه المشتري او لا لكن مقيد بقيود
الاول ان لا يكون فيه خيار شرط الثاني ان يكون صحيحا فلو كان فاسدا لم يمتنع الفسخ الثالث
ان يكون من غير بايعه فلو باعه منه كان نقضا للاول وشرط في المحيط ان يقبضه البايع ولم يشترطه
قاضي خان وجزم به في البزازية وفيها باع فاسدا وسلم ثم باع من غيره وادعى ان الثاني كان قبل
فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري الثاني انما كان بعد الفسخ والقبض فالقول له لا للبايع
وينفسخ الاول بقبض الثاني وافاد بما ان الفساد لو كان للاكراه فان تصرفات المشتري كلها
تنتقض بخلاف ساير البياعات الفاسدة وهو حسن والمستاجر فاسدا يملك الاجارة بعد
القبض صحيحة هو الصحيح لان للموجر نقض الثانية لانها تفسخ بالاعذار او الا ان يهب المبيع
ويسلمه او يتصدق به او يرهنه لما قلنا والحاصل ان تصرفاته كلها نافذة فيه ينقطع بها حق
البايع في الاسترداد سوا كان تصرفا يقبل الفسخ او لا يقبله الا الاجارة والنكاح لانها تفسخ

بالعذر وفساد الشرا عذر والنكاح بعد الفسخ يبقى على حاله كذا في الشرح واستشكل في البحر مسألة
النكاح بما في الولوالجية لو زوج المبيعة قبل قبضها وانتقض البيع فان النكاح يبطل في قول ابي
يوسف هو المختار انتهى فيحمل على انه قول محمد او يفطر بينهما فرقا انتهى ولو زال المانع كان رد المبيع
بنقضا او رجع الواهب ولو بغير قضا او فك الرهن او عجز المكاتب عاد حق الفسخ هذا اذا كان قبل
القضا بالقيمة على المشتري اما بعده فلا يعود او يحرر اي يعتق لانه استهلك له فوجبت القيمة
وبقي توابعه من التدبير والاستيلاد والكتابة قال في البحر وصرح بالاستيلاد في جامع الفصولين
وبالكتابة الشارح وغيره ولم ار من صرح بالتدبير واقول ـــــ قد رايته ولله الحمد قال في السراج
ما لفظه وان كان المبيع عبدا فاعتقه المشتري او دبره صح عتقه وتدبيره وكذا اذا كانت
جارية فاستولدها صارت ام ولد له ويغرم القيمة ولا يغرم العقر في رواية كتاب البيوع
وفي رواية اخرى يرد العقر واتفقت الروايات انه اذا وطيها المشتري ولم تعلق منه انه يرد
الجارية والعقر انتهى وسكت كثير عن الوقف والمنقول في فصول الاسترو شني انه لو وقفه او جعله
مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن خلافا لهما وعرس للاشجار على هذا انتهى وتبعه ابن قاضي
سماوية في جامع الفصولين الا ان الذي جزم به الخصاف ان الوقف حيث كان صحيحا انقطع
به حق البايع من قبل انه استهلك العين حين وقفها واخرجها عن ملكه والظاهر ان ما في الفصول
رواية او الا ان يبني شروع فيما يقطع حق الاسترداد من الافعال الحسية بعد الفراغ من
القولية وهذا عند الامام وقالا لا ينقض البنا وترد الدار وعلى هذا الغرس لهما ان حقه في
الاسترداد اكد من حق الشفيع وحقه لا يبطل مع ضعفه فهذا اولى وله ان البنا والغرس مما
يقصد بهما الدوام وقد حصل بتسليط من البايع فينقطع به حق الاسترداد كالبيع بخلاف حق
الشفيع قال في الفتح وقولهما اوجه وكون البنا يقصد به الدوام ممنوع للاتفاق في الاجارة
على ايجاب القطع فظهر انه قد يراد للبقا وقد لا واقول ـــــ البنا الحاصل بتسليط البايع انما
يقصد به الدوام بخلاف الاجارة اذ لا تسليط فيها ولهذا اعرف ان محط الاستدلال انما هو
التسليط من البايع وكلما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع ثم يقال عليه في العناية وليس البنا
بقيد بل كل فعل ينقطع به حق المالك في الغصب اذا فعله المشتري في البيع سقط به حق البايع في
الاسترداد كما اذا طحن الحنطة ونبه به على ان الزيادة اذا كانت متصلة غير متولدة تمنع الاصل
فالها تمنع الفسخ ومنه الصبغ والخياطة ولت السويق بخلاف المتولدة فللبايع اخذ الزايد
ولا يطيب له ولو نقص في يد المشتري بافة سماوية اخذه البايع مع الارش وكذا بفعل المشتري
او المبيع او بفعل البايع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس على البايع
هلك على البايع ولو بفعل اجنبي يخير البايع ان شا اخذه من المشتري وهو يرجع على الجاني وان
شا اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب كذا في جامع الفصولين وله اي للمشتري
بعد التفاسخ ان يمنع المبيع عن البايع حتى ياتي بالثمن لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا
به كالرهن قيل اراد بالثمن القيمة التي اخذها وليس بلازم بل قد يكون ذلك او الثمن الذي تراضيا

عليه عرضا كان اوثمنا نقدا فان كان قايما اخذ عينه لتعين الدراهم في الفاسد على الاصح كما في
الهداية والاختلاف وعلى هذا الاجارة الفاسدة والرهن والقرض ولم يذكروا الصرف والسلم اكتفا
بذكر البيع لان هذه عقود معاوضات وفيها تجب التسوية بين البدلين ولو مات احد من هولا كان
احق بما في يده من العين من ساير الغرما الا ان الرهن مضمون بقدر الدين والمشتري بقدر ما
اعطى فما فضل فللغرما بخلاف ما لو مات المحيل وعليه دين ولم يقبض المحتال الدين او الوديعة
حيث لا يختص المحتال بدين الحوالة او الوديعة لان الاختصاص انما يوجبه ثبوت الحق مع اليد
ولا يد للمحتال كذا في الفتح والاجارة الصحيحة كالفاسدة ففي الخلاصة والخانية لو مات وعليه
ديون فالمستاجر احق بالمستاجر من غرمايه وهكذا في بيوع الجامع الا انه صورها في الاجارة
الطويلة قال في شرح المنظومة والتقييد بها خرج مخرج الغالب وفي بيوع الجامع ايضا لو تفاسخا
الشرا او الاجارة فالذي في يده العين احق بها من ساير الغرما حتى يستوفي دينه فان فضل شي اخذه
بقية الغرما انتهى واعلم ان اطلاق الكتاب مقيد بما اذا كان الثمن منقودا اما اذا لم يكن
كما اذا اشترى من مديونه عبدا بدين سابق شرا فاسدا وقبضه بالاذن فاراد البايع اخذه
بحكم الفساد ليس للمشتري حبسه لاستيفا ما له عليه من الدين والاجارة الفاسدة وكذا الرهن
الفاسد على هذا الخلاف ما اذا كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة والفرق في الكافي
وطاب للبايع ما ربح في الثمن لا للمشتري ما ربح في المبيع بان باعه بازيد مما اشتري والاصل
في هذا ان المال نوعان ما لا يتعين في المعاوضات كالدراهم والدنانير وما يتعين وهو ما سواهما
والخبث يكون لعدم الملك في البدل او لفساده فالاول يعمل في النوعين حتى ان الغاصب او المودع
اذا تصرفا في المغصوب والوديعة سواكان عرضا او نقدا وادّيا ضمانهما وفضل ربح تعين
التصدق به عند الامام ومحمد والثاني انما يعمل فيما يتعين كالمبيع لتعلق العقد الثاني
بالعين فيتمكن الخبث فيه دون ما لا يتعين لعدم تعلق العقد الثاني بالعين فلم يتمكن الخبث
فيه دون ما لا يتعين لعدم تعلق العقد الثاني بالعين فلم يتمكن الخبث وهذا انما يتم على رواية
عدم تعين النقد وقدمنا ان رواية التعين هي الاصح وح فالاصح وجوب التصدق على البايع
بما ربح غير ان التفصيل الواقع في الكتاب هو صريح الرواية في الجامع الصغير وح فالاصح ان
الدراهم لا تتعين في الفاسد كذا في الفتح ملخصا قال صدر الشريعة ويمكن التوفيق بان
لهذا العقد شبهين شبها بالغصب وشبها بالبيع فاذا كانت قايمة اعتبر شبهة الغصب سعيا
في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قايمة فاشترى بها شيا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري
الفساد الى بدله قال يعقوب باشا هذا التوفيق انما يفيد دليلا للمسلة لا يرد عليه ما يرد
عليها فالمناسب ان يقال ان كلام صاحب الهداية في المسلة الاخيرة على الرواية الصحيحة
لا على الاصح وهي انها تتعين في البيع الفاسد كما يشير اليه في العناية الا ان يقال مراد القايل
بالتعين الذي هو الاصح التعين في صورة كونها قايمة لا تعينها مطلقا لكنه في الفاسد
خلاف ما صرحوا به انتهى وعبارته في العناية هذا انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها

مطلب
الغاصب والمودع اذا تصرفا
وربحا واديا ضمانهما وفضل
ربح تعين التصدق به

لا تتعين لا على الاصح وهي التي تقدمت انها تتعين قال في الحواشي السعدية وفيه بحث فان عدم
التعيين سواكان في المغصوب او ثمن البيع الفاسد انما هو في العقد الثاني ولا يضر تعينه في الاول
فقوله انما يستقيم الخ فيه ما فيه وقد اخذ صاحب البحر قول يعقوب باشا الا ان يقول الخ فقال
وقد ظهر لي انه لا منافاة بينهما فالتعيين بالنسبة الى رد العين وعدمه بالنسبة الى طيب الربح وقد
علمت ما فيه ولو ادعى على اخر دراهم فصدقه على ذلك فقضاها اي اوفاها اياه ثم تصادقا بعد
ذلك انه لا شي عليه مما ادعى به طاب له اي للمدعي ربحه اي ما ربح فيها لان الخبث هنا لفساد
الملك لان الدين وجب بالاقرار ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فلا يعمل
فيما لا يتعين خبثا فطاب له الربح والدليل على انه مملوك ان من اشترى عبدا بجارية فاعتق العبد
واستحقت الجارية نفذ عتقه ولو لم يكن مملوكا لم ينفذ فلو حلف لا يفارقه حتى يستوفي حقه
فباعه المديون عبدا لغيره بذلك الدين وقبضه ثم استحق العبد لا يحنث لان المدين ملك ما في ذمته
لهذا البيع فيكون مستوفيا حقه ذكره قاضيخان في الجامع الكبير قال في الفتح واعلم ان ملكه باعتبار
زعمه انه قبض الدراهم بدلا عما يزعم انه ملكه اما لو كان في اصل دعواه الدين متعمد الكذب فدفع
اليه لا يملكه اصلا لانه متيقن انه لا ملك له فيه قال في البحر وظاهر اطلاقهم خلافه اذ المنظور
اليه وجوبه بالاقرار لا زعم المدعي واقول قد صرحوا في الاقرار بان المقر له اذا كان يعلم ان المقر كاذب
في اقراره لا يحل له اخذه عن كره منه اما لو اشتبه الامر عليه حل له الاخذ عند محمد خلافا لابي
يوسف كما سياتي وحينيذ فلا يطيب له ربحه ويحمل كلامه هنا على ما اذا ظن ان له عليه دينا بارث
من ابيه مثلا ثم تبين ان وكيله اوفاه لابيه فتصادقا ان لا دين حينيذ يطيب له وهذا افقه
حسن فتدبره وكره النجش لما كان المكروه شعبة من شعب الفاسد لاستوايهما في البيع اذ
المكروهات هنا كلها تحريمية الحقه به واخره لانه ادنى حالا منه في فساد العقد وهذا لان
الفساد فيه لمعنى لا في صلب العقد ولا في شرايط الصحة فكان صحيحا واستشكله في الكافي بان
البيع يفسد بالشرط وهو خارج عن العقد الا ان يقول الخابط بالمجاور والنجش بفتحتين ويروى
بالسكون كذا في المغرب ان يزيد في الثمن ولا يريد الشرا ليرغب غيره كذا في الهداية قيل او يمدح
المبيع بما ليس فيه ليروجه قال القرماني في شرح المقدمة وفي القاموس ما يفيده حيث قال هو
ان يتواطى رجلا اذا اراد بيعا ان يمدحه او ان يريد الانسان ان يبيع بياعة فتساومه بها
بثمن كثير لينظر اليك ناظر فيقع فيها او ان ينفر الناس عن الشي الى غيره واثارة الصيد والبحث
عن الشي واماته والجمع والاستخراج والابعاد كالنجاشة بالكسر وانما كره للنهي عنه كما في الصحيحين
وحمله المشايخ على ما اذا كان الطالب يطلبها بقيمتها فان طلبها باقل لا باس بان يزيد الى ان تبلغ
قيمتها وكره ايضا السوم وهو طلب المبيع باكثر من الثمن الذي دفعه غيره بلا عذر على سوم غيره
لخبر الصحيحين لا يبيع الرجل على بيع اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه ولا يسم على سوم اخيه وهو محمول
عندنا في البابين على ما اذا تراضى العاقدان على مبلغ فيعطيه اخر اكثر منه او مثله فيبيعه
له او يزوجه لوجاهته فان لم يركن احدهما الى الاخر فلا باس لغيره ان يشتريه بازيد او يتزوج

كذلك ولم يقل كما في الحديث على سوم اخيه تنبيها على انه ذكره ليس قيدا بل لزيادة التنفير كقوله في الغيبة
ذكرك اخاك بما يكره اذ لا خفاء في منع غيبة الذمي وكذا السوم على سومه وينبغي ان يكون المستامن
كذلك وصورة البيع على بيع اخيه ان يتراضيا على ثمن سلعة فيقول آخر انا ابيعك مثلها بانقص
وادخله بعض الشافعية في السوم وكره ايضا تلقي الجلب بفتح اللام بمعنى المجلوب زاد في المجمع اذا
اضر وليس عليهم لان النهي عنه الوارد في الصحيحين محمول على ذلك وصورة الاول ان يتلقى الميرة فيشتري
منه ثم يبيعه بما شاء من الثمن والثاني ان يتلقاهم فيشتري منهم بارخص من سعر المصر وهم غافلون عنه
لما في الاول من الاضرار وفي الثاني من الغرر حتى لو لم يضره لم يكره وكره ايضا بيع الحاضر للبادي
لخبر الشيخين لا يبيع حاضر لباد وفسره ابن عباس بان لا يكون له سمسارا وهو المتوسط بين البايع
والمشتري ومن ثم فسره في الاختيار بان يجلب البادي السلعة فياخذها الحاضر ليبيعها له
بسعر اغلا من الموجود وقت الجلب وقول الحلواني هو ان يمنع السمسار القروي من البيع ويتوكل له
ويبيع ويتغالى ولو تركه يبيع لنفسه لرخص على الناس قريب منه وهذا التفسير هو الاصح كما في
المجتبى وعلى هذا فتفسير ابن عباس ليس تفسيرا لصورة النهي بل لضدها وهي الجايزة فالمعنى انه
نهي عن بيع السمسار وتعرض فكانه لما سيل عن كيفية نهي بيع الحاضر للبادي قال المقصود ان لا يكون
له سمسارا فنهي عنه بالسمسار كذا في الفتح وقول صاحب الهداية هذا اذا كان اهل البلدة في
قحط وعوز وهو يبيع من اهل البلد وطمعا في الثمن الغالي يقتضي ان الحاضر هو المالك البايع
وعلى الاول فهو السمسار وكره ايضا البيع عند اذان الجمعة وهو الواقع بعد الزوال على ما مر لقوله
تعالى وذروا البيع ولان فيه اخلالا بالواجب اعني السعي بتقدير جلوسهما او وقوفهما له ومن هنا
قال ابو اليسر في اصوله لو تبايعا وهما يمشيان فلا باس به وجزم به في الحواشي اليعقوبية وتبعه في
شرح الدرر واستشكله الشارح بان الله نهى عن البيع مطلقا فمن جوزه في بعض الوجوه يكون
تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز قال في الحواشي السعدية وفيه بحث ولعل وجهه ان النهي حيث كان معللا
بالاخلال بالسعي فاذا انتفى انتفى والله الموفق لا يكره بيع من يزيد وهو صفة البيع في اسواق
مصر المسمى بالبيع في الدلالة كيف وقد صح انه صلى الله عليه وسلم اتاه رجل من الانصار يساله صدقة
فقال اما في بيتك شيء قال بلى حلس نلبس بعضه ونبسط بعضه وقعب نشرب فيه الماء قال ايتني بهما
فاخذهما صلى الله عليه وسلم وقال من يشتري هذين فقال رجل انا اخذهما بدرهم قال من يزيد على درهم
مرتين او ثلاثا فقال رجل انا اخذهما بدرهمين فاعطاهما اياه الحديث رواه اصحاب السنن الاربعة
ولا يفرق المالك هذا نوع من البيع المكروه واخره لان الكراهة فيه بمعنى يرجع الى غير المعقود
عليه بخلاف ما مر وذكره بصورة النفي مبالغة في المنع اي لا يفرق ببيع او هبة او قسمة ميراث
او غنيمة او وصية ولا ينظر فيها ان يتاخر الموت الى انقضاء زمان التخيير لان ذلك موهوم
بين صغير وذي رحم محرم منه سواء كان صغيرا او كبيرا والاصل فيه ما رواه الدارقطني وابن
ماجة لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم من فرق بين الوالدة وولدها وبين الاخ واخيه
ونبه بقوله وذي رحم محرم ان مناط المنع القرابة المحرمة للنكاح فخرج المحرم اذا كان غير قريب

تحريم

بحرمة الرضاع وامراة الاب والقريب غير المحرم كابن العم ولا يرد عليه ابن العم اذا كان من الرضاع فانه
وان كان رحما محرما لكنه لا يعطى هذا الحكم لان المراد المحرم من جهة الرحم وقولنا لا يفرق ببيع الى يخرج
ما لو كان التفريق باعتاق على مال او لا وتوابعه وبيعه ممن حلف بعتقه او كان بحق كدفع احدهما
بالجناية وبيعه بالدين او باتلاف مال انسان ورده بالعيب ومنه ما في المبسوط ذمي زوج عبده
امة ولدت منه فاسلم العبد وولده صغير اجبر على بيعه مع ابنه لانه صار مسلما باسلام ابيه وان
لزم منه التفريق بينه وبين امه قالوا ولو كان في ملكه ثلاثة احدهم صغير جاز له بيع احد الكبيرين
ولو كان للصغير قريبان مستويان في القرب فان اختلفت جهة قرابتهما لا يفرق كالابوين بان ادعيا
معا انه بينهما والاب والام والاخت لاب والاخت لام فان اتحدت جهة قرابتهما كالاخوين
اكتفى باحدهما وان كان احدهما اقرب لا يعتد بالابعد ولو باع الام على انه بالخيار ثم اشترى
الولد يكره التفريق ولو اشترى الام بالخيار والولد في ملكه كان له ردها اتفاقا هذا اذا كان
المالك مسلما حرا او مكاتبا او ماذونا فان كان حربيا كافرا لم يكره كذا في النهاية معللا بان ما هو
عليه من الكفر اعظم والكفار غير مخاطبين بالشرايع قال في الفتح والوجه انه ان كان في ملتهم حله لا
لا نتعرض لهم والا فلا يجوز واذا عرف هذا فقوله في الفتح اولا لو كان الحربي مستامنا فباع احدهما
فللمسلم ان يشتريه مع ان المنع كما هو للبايع كذلك للمشتري المراد به الكافر ولو كان الصغير مراهقا
ورضيت امه ببيعه جاز فتحصل من هذا انه مكروه الا بالاعتاق وتوابعه وبيعه ممن حلف بعتقه
او كان بحق او كان كافرا او رضيت امه به وكان مراهقا فتلك احد عشر صورة اقتصر في الفتح منها
على ثمانية واعلم ان فسخ المكروه واجب على كل منهما ايضا كما صرح به في النهاية صونا لهما عن المحظور
ولو قال لهم كما في الفاسد لكان اولى بخلاف الكبير والزوجين حيث يجوز تفريقهما لانه ليس في معنى
ما ورد به النص ليثبت فيه المنع الحاقا بالدلالة اذ كان اصله على خلاف القياس وقد صح انه عليه
الصلاة والسلام اهدى له المقوقس مارية وسيرين بالسين المهملة فوهب سيرين لحسان لكن
جاء في بعض الطرق انه وهبها لجهيم بن قيس العبدي وجمع بينهما بان المهدي كان ثلاثا اما كما رواه
البيهقي والله الموفق باب الاقالة لا شك ان الاقالة بيان لكيفية
رفع العقد وهو رفع سابقة ثبوته والابواب المتقدمة كلها مع الفاسد والمكروه بيان له فناسب
الرفع معظم ابواب الاثبات واشتقاقها من القيل لا من القول وان الهمزة للسلب كما قد توهم لقولهم
قلته بالكسر وان كان قليلا والكثير اقلته فدل ان العين ياء لا واو وايضا ذكر في مجموع اللغة
قال البيع قيلا فسخه وفي المصباح هذه لغة واقال الله عثرته اذا رفعه من سقوطه ومنه
الاقالة في البيع لانها رفع العقد انتهى وفي السراج هي لغة الرفع وشرعا رفع العقد وركنها
الايجاب والقبول الدالان عليها ماضيين او احدهما كالنكاح وقال محمد لا بد من الماضيين كالبيع
وجعل في الخانية قول الامام كمحمد وفي الخلاصة واختاروا قول محمد وقول ابي يوسف مشكل لانه
يقول انها بيع كما سيجيء والبيع لا ينعقد بذلك كما مر وجوابه انه انما لم يعطها حكمه لان المساومة
لا تجري فيها فحمل اللفظ على التحقيق بخلاف البيع وقد يكون القبول بالفعل ايضا كما اذا قطعه

قبضا في فور قول المشتري اقلتك ولا يتعين لفظ الاقالة بل لو قال تركت البيع او فسخته وقال
الاخر رضيته او اجزته تمت فينعقد بالتعاطي ايضا ولو من احد الجانبين هو الصحيح كما في البزازية
وشرايطها رضى المتعاقدين وكون المبيع قابلا للفسخ بخيار من الخيارات فلو زاد زيادة تمنع الفسخ
لم تصح خلافا لهما واتحاد المجلس وان لا يبرئ البايع المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع فان فعل
لم تصح الاقالة كما في القنية وان لا يكون المبيع باكثر من القيمة في بيع الوصي وشرايه فان كان
لم تصح اقالته وفي بيوع القنية اشترى الماذون غلاما بالف وقيمته ثلاثة الاف لم تصح اقالته
ولا رده المبيع بعيب وكذا الوصي والمتولي على الوقف وكذا الواجر ثم اقال ولا اصلح لهما وفي العناية
وشرطها ان يكون بالثمن الاول انتهى لكن سياتي ان اشتراط غيره لغو ولو لا ان شرطا لهما لما تفت
بانتفايه فالظاهر انه من احكامها ومن الشرايط ايضا قبض بدل الصرف في اقالته وقيام المبيع
كما سياتي وهي مندوب اليها الخبر من اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيامة وقد مر ان
رفع العقد المكروه واجب كالفاسد وينبغي ان تكون واجبة ايضا فيما اذا غره البايع يسيرا اما
اذا كان فاحشا كان له الرد على الاصح كما سياتي وقد بين حكمها بقوله هي فسخ في حق المتعاقدين هذا
اذا كانت قبل القبض بالاجماع اما بعده فكذلك في قول الامام الا اذا تعذر بان ولدت المبيعة فتبطل وقال
ابو يوسف هي بيع الا ان تعذر بان وقعت قبل القبض في منقول فيكون فسخا الا اذا تعذر ايضا
بان ولدت المبيعة والاقالة قبل القبض فتبطل وقال محمد هي فسخ ان كانت بالثمن الاول او باقل
ولو باكثر او بجنس اخر فبيع والخلاف مقيد بما اذا كان بلفظ الاقالة اما لو كانت بلفظ المفاسخة
او المتاركة او الرد لا تكون بيعا اتفاقا قال في السراج ولو كانت بلفظ البيع كانت بيعا اجماعا
كما اذا قال له بعني ما اشتريت فقال بعت ثم فايدة كونها فسخا يظهر في مسايل انها لا تبطل
بالشروط الفاسدة الا انه لا يصح تعليقها بالشرط كما في البزازية ولو باعه المبيع منه ثانيا
بعدها قبل القبض جاز وكذا لو وهبه منه ولو كان المبيع مكيلا فقبضه بعدها من غير كيل جاز
ومقتضى قول ابي يوسف انها بيع انه لا يجوز ولذا قال في البدايع هذا لا يطرد على اصل ابي يوسف
وعليه رد الثمن الاول وتسمية غيره باطلة كما سيجيء واعلم ان هذا غير مجري على اطلاقه
بل فيما هو من موجبات العقد وهو ما يثبت بنفس العقد من غير شرط اما اذا لم يكن منها بل وجب
بشرط زايد فالاقالة فيه تعتبر بيعا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا
قبل حلول الاجل ثم تقايلا لا يعاد الدين حالا لا كما نه باعه منه وكما اذا ادعاه رجل بعد الاقالة
وشهد المشتري بذلك لم يقبل لانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا لقبلت الا
ترى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع اخر وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته
او بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه كذا في السراج
وفي الصغرى لو رد المبيع بعيب بقضاء عاد الاجل كما كان ولو كان به كفيل لا تعود الكفالة انتهى
بيع جديد في حق ثالث هذا باتفاق الثلاثة وجعلها زفر فسخا في حق الكل كذا في السراج وفايدته
تظهر في مسايل ايضا لو كان المبيع عقارا وله شفيع يقضي له بها بعد التقايل ولو باعه من اخر ثم

اذا ح

تقابلا

تقابلا واطلع على عيب كان في يد بايعه ليس له الرد ولو لم ينقد اليه الثمن حتى باعه ثم تقايلا جاز له
بيعه منه باقل من الاول ولو كان المبيع موهوبا ليس للواهب الرجوع بعد التقابل ولو اشترى
بعرض التجارة بعد الحول عبد الخدمة فرده بعيب بغير قضا واسترد العوض فهلك لم تسقط الزكاة
عنه كذا في الشرح زاد في النهاية سادسة هي ما مر من ان قبض بدلي الصرف شرط الصحة الاقالة
فيجعل في حق الشرع كبيع جديد وسابعة هي الاقالة بعد الرهن فاجبت بانها موقوفة كالبيع اخذا
من قولهم انها بيع جديد في حق ثالث وهو هنا المرتهن وهي سابعة وعلى هذا الواجر ثم تقايلا
في ثامنة ونصها الاقالة بمثل الثمن الاول حتى لو كان الثمن عشرة دنانير فدفع اليه دراهم عوضا
عنها ثم تقايلا وقد رخصت رجع بالدنانير لا بما دفع وكذا لو رد بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخت
ولو عقد ابدراهم فكسدت ثم تقايلا رد الكاسدة كذا في الفتح وشرط الاكثر منه الاول و شرط
الاقل منه بلا تعيب فيه به لانه لو تعيب جاز اشتراط الاقل وجعل الحط بازاء ما فات بالعيب ولهذا
بشرط ان يكون النقصان بقدر حصة ما فات بالعيب ولا يجوز ان ينتقص اكثر منه كذا في الشرح
وذكر تاج الشريعة ان الزيادة والنقصان بقدر ما يتغابن فيه يجوز و شرط جنس اخر من خلاف
الثمن الاول لغو ولزمه الثمن الاول عند الامام لان الفسخ انما يرد على عين ما ورد عليه العقد
فاشتراط خلافه لغو والاقالة صحيحة وعندهما شرط الاكثر يكون بيعا لكونه الاصل عند
ابي يوسف ولتعذر الفسخ عند محمد وكذا في شرط الاقل عنده وعند محمد فسخ بالثمن الاول
ولا خلاف انه مع السكوت عن الثمن يجب الاول ولو اجل المشتري الثمن بعد الاقالة بطل التاجيل
ولو تقايلا ثم اجله ينبغي ان لا يصح الاجل عند الامام فان الشرط اللاحق بعد العقد يلتحق باصله
عنده كذا في القنية وفيها ان مونة الرد بعد الاقالة على البايع وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة
وهلاك المبيع ولو حكما يمنع صحة الاقالة ابتداء وبقاء حتى لو ابق المبيع من يد المشتري بعدها
وعجز عن تسليمه بطلت وكذا لو هلك بعد الاقالة يعني قبل القبض لان رفع البيع يقتضي قيامه
وهو بالمبيع دون الثمن ولذا كان هلاكه لا يمنع لعدم تعينه وقلنا بصحتها بعد هلاك البدلين
في الصرف لان المعقود عليه ما وجب لكل واحد بذمة صاحبه وهذا باق وهلاك بعضه
يمنع بقدره لان الجزء معتبر بالكل فينتقد بقدره وليس منه ما لو اشترى صابونا ثم تقايلا
بعدما نقص وزنه بالجفاف لا يجب على المشتري شيء لان كل المبيع باق كما في الفتح ومنه ما لو اشترى
ارضا مع زرعها وحصده المشتري ثم تقايلا صحت في الارض بحصتها من الثمن بخلاف ما لو تقايلا
بعد ادراكه فانها لا تجوز كذا في القنية ولو تقايضا ايضا اي تبايعا مقايضة فهلك احدهما جازت
الاقالة في الباقي لان كلا منهما مبيع وثمن وكان على المشتري قيمة الهالك او مثله وعلى هذا الفرع ما لو
اشترى عبدا بنقرة فضة او بمصوغ بعينه فتقايلا بعد هلاك العبد صحت وعلى البايع رد
الفضة بعينها ويسترد قيمة العبد ذهبا لا فضة كيلا يكون ربا ولو هلك بعد الاقالة
رد الثمن واسترد قيمته فضة ان شا لان القيمة هنا انما وجبت بدلا للعبد ولا ربا بين
العبد وقيمته كذا في السراج وقالوا لو تقايلا بعد هلاك راس مال السلم العرض صحت ويقضى

هل ... العايد ... [illegible] ... فيكون الكلام عاما في كل
يا من ... انه ينتقص ... كما التعيب ... ولا ... يبين
... والنقص ... والعيب والعنب ... اذا اصنف ... الاقالة
... الاقالة ... تقايلا ... على المشتري ...
والعصير ... بالجفاف ... بالعيب ... بالنقص ... بالجفاف
وينقص ... البيع ... الرد ... ينقص ... بالعيب
لتقابلا كل المبيع ... [illegible]
المذكور ... ثم رده على بايعه ... المشتري
عند المشتري ... ان ... لا ... لانه
او الرضا ... ان النقصان
تقدر ما ينقص ... المشتري ... يا ذكر
كالاقالة ... وهي ... دانا
مثال لعدم الفرق ... تعالى ... الاول
حيث كانت العلة ... الحكم في الرد بالعيب
وعقدا وكذلك ... والوجه ظاهر
والله تعالى اعلم ... بيت المال

قيمة الهالك او مثله باعتبار ان الثمن فيهذا كبيع المقايضة لان الثمن فيه وان كان دينا حقيقة لكن له حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه تتمة اقالة الاقالة جايزة الا اقالة اقالة السلم فانه لا يجوز كما نص عليه الشارح في التحالف وتجوز الاقالة من الوكيل بالبيع والسلم في قولهما كالابرا خلافا لابي يوسف ولا تجوز اقالة الوكيل بالشرا اجماعا وفسخ الوكيل مع المشتري جايز وفي جمع التفاريق اقالة الوارث جايزة ولو باع المبيع من البايع قبل القبض لا ينفسخ البيع ولو وهبه انفسخ يعني اذا قبل ولو قال البايع قبل القبض اعتقه فاعتقه جاز العتق عن البايع وانفسخ البيع عند الامام وقال ابو يوسف العتق باطل وفي الصغرى جحود ما عدا النكاح فسخ وعليه ما فرع في الخانية وغيرها باع امة فانكر المشتري الشرا لا يحل للبايع وطيها الا اذا عزم البايع على ترك الخصومة لانه مع العزم يتم الفسخ بينهما ولو ادعى المشتري انه باعه من بايعه باقل من الثمن الاول قبل نقده وانه فسد وقال البايع بل اقلنا به فالقول للمشتري مع يمينه في انكار الاقالة فلو كان البايع هو المدعي لذلك والمشتري يدعي الاقالة يحلف كل واحد على دعوى صاحبه كذا في الفتح والله الموفق بمنه وكرمه للاتمام

باب التولية

قدم احكام المبيع لاصالته ثم اعقبه ببيان انواع الثمن من التولية والمرابحة والربا والصرف والبيع الى اجل ولم يذكر المساومة وهي التي لا التفات فيها الى الثمن الاول والوضيعة وهي البيع بانقص من الثمن الاول لظهورهما والحاجة ماسة الى هذا النوع اذ الغبي يحتاج الى فعل الذكي العارف بالتجارة وتطيب نفسه بمثل ما اشترى وبزيادة ربح وقد صح انه صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة ابتاع ابو بكر بعيرين فقال له عليه الصلاة والسلام ولني احدهما فقال هو لك بغير شي فقال له اما بغير ثمن فلا وذكر السهيلي عن بعض اهل العلم انه انما لم يقبله الا بالثمن وقد انفق عليه ابو بكر اضعافه لتكون هجرته بنفسه وماله رغبة منه في استكمال الهجرة الى الله تعالى وان تكون على اتم احوالها وهو جواب حسن والتولية لغة مصدر ولي غيره جعله واليا فكان البايع جعل المشتري واليا فيما اشتراه وعرفا هي بيع بثمن سابق والمرابحة مصدر رابح قال في المصباح بعت المتاع واشتريته مرابحة اذا سميت لكل قدر من الثمن ربحا بيع به بالثمن السابق وزيادة هذا التعريف غير مطرد ولا منعكس اما الاول فلان من اشترى دنانير بالدراهم لا يجوز له بيعها مرابحة وكذا من اشترى شيا بثمن نسية لا يجوز له ان يرابح عليه مع صدق التعريف عليهما واما الثاني فلان المغصوب الابق اذا عاد بعد القضا بالقيمة على الغاصب جاز بيع الغاصب له مرابحة بان يقول قام علي بكذا ولا يصدق التعريف عليه لعدم الثمن وظاهرها في الشرح يعطي ان تعريف المص صادق عليه فقال هذا احسن من قول بعضهم يريد القدوري نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح او من غير زيادة ربح لانه يرد عليه الغصب اذ لا عقد فيه وقد علمت وروده على كلام المص ايضا ومما اورد ايضا ما لو رقم في الثوب مقدارا ولو زيد من الثمن الاول ثم رابحه عليه جاز فان غبن المشتري فمن جهله وكذا لو ملكه بهبة او ارث او وصية وقومه قيمة ثم رابحه على تلك القيمة جاز ولا يصدق التعريف عليهما واجيب عن الاول بان البيع

يستلزم

يستلزم مبيعا وكون مقابله ثمنا مطلقا يفيد ان ما ملكه بالضرورة مبيع متعين وبدل الصرف لا يتعينان فلم يصدق التعريف عليه وكذا قول القدوري نقل ما ملكه اي ما هو مبيع متعين بدلالة قوله بالثمن الاول كما في الفتح وهو اولى مما في العناية اذ لم يجز البيع لا يصدق عليه النقل وعن الثاني بان الثمن مقابل بشيين فلم يصدق في احدهما انه بثمن او لقا دق البحر والسواد ليس بوارد كما ادعاه في الفتح لانها جايزة اذا بين انه اشتراه نسية واقول بل هو وارد واما الجواز اذا بين فلا اختصاص له بهذا بل هو في كل ما لا يجوز فيه المرابحة كما لو اشترى من اصوله او فروعه اذا بين جاز كما سياتي وعن الثالث بان المراد بالثمن ما قام به عليه من غير خيانة لما سياتي من انه يضم اجرة القصار ونحوه وعبر عنه بالثمن لكونه العادة الغالبة في المرابحة فيكون من باب ترك الحقيقة للعادة فيدخل فيه المغصوب وما ملكه بالارث ودخل المغصوب في قول القدوري بالعقد لانه اعم من ان يكون ابتدا او انتها واذا قضى القاضي بالقيمة صار ذلك عقدا حتى لم يقدر المالك على رد القيمة واخذه وما ملكه بالارث انما يدخل في الثمن بالتاويل المذكور كما صرح به في العناية وان لم يكن بد من التاويل فلا حاجة لقوله بالعقد الاول بل يكفي ان يقال نقل ما ملكه بالثمن الاول وهذا ما قاله المص فكان احسن فتدبره وذكر في البحر تعريفا اطال فيه بذكر الشروط وغيرها عند خروجها عن الماهيات والقصد من التعاريف انما هو بيان الماهية فقط وتقرير تعريف المص على هذا المنوال من خواص هذا الشرح بفضل الكبير المتعال وشرطها كون الثمن الاول وهو ما ملك به المبيع مثليا كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون والعددي المتقارب اما اذا لم يكن له مثل بان اشترى ثوبا بعبد مقايضة مثلا ثم رابحه او ولاه اياه كان بيعا بقيمة عبد صفته كذا او قيمة عبد ابتدا وهي مجهولة قال في الهداية ولو كان المشتري مرابحة ممن يملك ذلك البدل وقد باعه بربح درهم او شي من المكيل موصوف جاز لانه يقدر على الوفا بما التزم انتهى وصورته اشترى دارا بثوب وسلم الثوب ثم ان بايع الدار ملك الثوب من اخر فباع مشتري الدار اياها من الذي اشترى الثوب بهذا الثوب وربح درهم جاز ولو باعه به وبعشرة قيمته او ثمنه لا يجوز ولو كان البدل مثليا فباعه به وبعشرة ان كان المشتري يعلم جملة ذلك صح والا فان علم في المجلس خير والا فسد واعلم ان المعتبر في المرابحة ما وقع العقد عليه دون ما دفع عوضا عنه حتى لو اشترى بعشرة فدفع عنها دينارا او ثوبا قيمته عشرة او اقل او اكثر كان راس المال هو العشرة لا الدينار والثوب كذا في الفتح وفي الظهيرية اشترى بالجياد ونقد الزيوف رابح بها في قول الامام وقال ابو يوسف بالجياد وجزم به في المحيط من غير ذكر خلاف كما في الفتح وفي السراج لو رابح في المثلي على بعضه كقفيز من قفيزين بخلاف القيمي وفي المحيط لو كان ثوبا ونحوه لا يبيع جزا منه معينا ولو باع جزا شايعا جاز وقيل يفسد البيع وله اي للبايع ان يضم الى راس المال اجرة القصار واجرة الصبغ باي لون كان واجرة الطراز بكسر الطا وتخفيف الرا العلم في الثوب كذا في المغرب واجرة الفتل من فتلت الحبل افتله اخرجت له طرة وهي ما يفعل باطراف الثياب والنادل بحرير او كتان واجرة حمل الطعام

في برّ او بحر من موضع الشراء واجرة سوق الغنم الى منزله والغنم مثال والمراد المواشي والاصل ان
كل ما يزيد في المبيع كالصبغ ونحوه او قيمته كنقل الطعام يلحق به عملا بالعرف ومن هنا قالوا انه
يضم ايضا اجرة الغسل والخياطة ونفقة تجصيص الدار وتطيينها وطي البئر وكري الانهار
والقناة والكراب وكسح الكروم وسقيها وسقي الزرع والكرم وغرس الاشجار واجرة المخزن
واجرة ذبح الحيوان وسلخه واتخاذ الخشب ابوابا وثقب اللؤلؤ وثمن الثياب للرقيق وطعامهم
الا ما كان سرفا وزيادة واجرة السمسار في ظاهر الرواية وفي جامع البرامكة انه لا يضم وفي
الشرح ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكثرهم على عدم الضم ولا تضم اجرة الدلال بالاجماع
وفي عرفنا الفرق بينهما هو ان السمسار الدال على مكان السلعة وصاحبها والدلال هو المصاحب
للسلعة غالبا قال في الفتح كل هذا اذا لم يجر عادة التجار بالضم ويضم علف الدواب فان عاد عليه
شيء منها كاللبن ونحوه اسقط بقدر ما عاد عليه وضم ما زاد وعلى هذا لو اصاب بيضا من دجاجة
قيد بالاجرة لانه لو عمل هذه الاعمال بنفسه لا يضم شيئا منها وكذا لو تطوع متطوع بها او باعارة
ويقول قام علي بكذا دون اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب ولا يضم اجرة الراعي والتعليم للعبد
صناعة او قرآنا او علما او شعرا وكراء بيت الحفظ لان الراعي والبيت للحفظ لا يزيد في العين ولا في
القيمة بخلاف سوق المواشي وعلى هذا لا تضم اجرة سائق الرقيق وحافظهم وكذا حافظ الطعام
وقد مر ان اجرة المخزن تضم وكانه للعرف والا فالمخزن وبيت الحفظ على حد سواء في عدم
الزيادة في العين وثبوت الزيادة في التعليم لمعنى في نفسه هو ذكاؤه فلم يكن ما انفقه على المعلم موجبا
للزيادة كذا قالوا ولا يخفى ما فيه اذ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم لما انه مسبب عن التعليم
عادة وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم هو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته الى التعليم
والذي علل به في المبسوط نفي الضم فيه انما هو عدم العرف حتى لو كان ثمة عرف ظاهر يضم ولذا لا
تضم اجرة الطبيب والرائض والبيطار وجعل الابق واجرة الحجام والختان والفداء في الجناية وما
يؤخذ في الطريق من الظلم الا اذا جرت العادة بضمه فان خان في مرابحة بان ضم الى الثمن
ما لا يجوز ضمه كما في المحيط واخبر بانه اشتراه بعشرة وربح على درهم فتبين انه اشتراه بتسعة اما باقراره
او بالبينة او بنكوله عن اليمين وقد ادعاه المشتري هذا هو المختار وقيل لا يثبت الا بالاقرار لانه
في دعوى الخيانة مناقض فلا تتصور بينة ولا نكول والحق سماعها كدعوى العيب والحط كذا في الفتح
اخذه اي المبيع بكل ثمنه او رد وحط المشتري ما خان به البائع في التولية وهذا عند الامام
لانه لو لم يحط في التولية لا تبقى تولية بخلاف المرابحة فان عدم الحط فيها لا يخرجها عن كونها مرابحة
وقال ابو يوسف يحط فيهما وقال محمد يخير فيهما واومى بقوله او رده الى تصوره حتى لو هلك او
حدث به ما يمنع الرد سقط خياره في الروايات الظاهرة ولزمه كل الثمن لانه مجرد خيار لا يقابله
شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط وقضية هذا انه لا يورث واطلق في الحط فشمل حال هلاك المبيع
وامتناع الرد لانه لا خيار له وانما يلزمه الثمن الاول والظاهر ان الوارث في هذا يقوم
مقام المورث ولو وجد المولى بالمبيع عيبا ثم حدث اخر لا يرجع بالنقصان لانه بالرجوع

يصير

يصير الثاني انقص من الاول وقضية التولية ان يكون مثل الاول ومن اشترى ثوبا اي قبضه وكذا
لو كان مثليا بعشرة مثلا فباعه بربح خمسة ثم اشتراه بعشرة ممن باعه منه بعد التقابض فان
باعه بربح مرة اخرى طرح عنه اي عن الثوب كل ربح قبله عند الامام فيبيعه في هذه الصورة
مرابحة على خمسة ويقول قام علي بخمسة وان احاط الربح اي استغرق بثمنه بان باعه بعشرين مرابحة
ثم اشتراه ممن باعه منه بعشرة لم يرابح اصلا عند الامام الا ان يبين فيقول كنت بعته فربحت
فيه عشرة ثم اشتريته بعشرة وانا ابيعه بربح كذا على هذه العشرة وعندهما يبيعه مرابحة على
الثمن الاخير وهو عشرة في الفصلين من غير بيان لما ان الثاني عقد مجدد فينقطع الاحكام عما قبله
فيجوز بناء المرابحة عليه كما اذا تخلل ثالث وله ان شبهة حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتاكد
به بعد ما كان على شرف السقوط بالظهور على عيب فيرده فينزل الربح عنه والشبهة كالحقيقة في
بيع المرابحة احتياطا بخلاف ما اذا تخلل ثالث لان التاكيد حصل بغيره وما قاله الامام اوثق
وما قالاه ارفق واورد على هذا اما لو وهب له ثوب فباعه بعشرة ثم اشتراه بعشرة فانه
يبيعه مرابحة بعشرة في ظاهر الرواية كما في المحيط واجيب بان البيع الثاني وان كان
يتاكد به انقطاع حق الواهب في الرجوع لكنه ليس بمال ولا تثبت هذه الوكالة الا في عقد
جرى فيه الربا واشار بقوله بربح اي ان البيع كان بجنس الثمن الاول فافاد انه لو باعه بوصيف
او دابة او بعرض اخر ثم اشتراه بعشرة كان له ان يبيعه مرابحة على عشرة لانه عاد اليه
بما ليس من جنس الثمن الاول ولا يمكن طرحه الا باعتبار القيمة فلا مدخل لها في المرابحة ولذا قلنا
لو اشترى شيئا صفقة واحدة بثمن واحد ليس له ان يبيع بعضها مرابحة على حصتها من الثمن
كذا في الفتح واراد بالاشياء القيميات اما لو اشترى كيليا او وزنيا ثم اراد ان يبيع قفيزا
مرابحة جاز اتفاقا لان القفيز من القفيز لا يتفاوت فتصير حصته كل قفيز معلومة كذا
في السراج وفي اخر الباب من الفتح اشترى ثوبا ليس له ان يرابح على ذراع منه ولو رابح على ماله
نسبة معلومة كنصفه او ثلثه جاز وقيد بقوله لم يرابح لان له ان يبيعه مساومة واما بيعه
تولية فبخمسة لقولهم صار بالعقد الثاني كانه اشترى ثوبا وخمسة دراهم بعشرة فالخمسة بازاء
الخمسة والثوب بخمسة وفي المحيط اخرج عن ملكه ثم عاد ان عاد اليه بقديم ملكه كالرجوع في الهبة
او بخيار شرط او رؤية او عيب او اقالة او في البيع الفاسد يبيع مرابحة بما اشترى وان بسبب
اخر كالارث والهبة لا يبيع مرابحة لانه عاد اليه بسبب جديد بخلاف ما لو رد عليه بعيب
قضاء فانه يعتبر بيعا جديدا في حق الثالث فلانه اشتراه ثانيا بعشرة بعد ان باعه بعشرة
وهذا يطلق له المرابحة انتهى ولو اشترى مأذون مديون ولو مكاتبا او مدبرا ثوبا بعشرة
وباعه من سيده بخمسة عشر يبيعه السيد مرابحة على عشرة وكذا حكم العكس وهو
ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فيبيعه من عبده المذكور بخمسة عشر يبيعه العبد بعشرة كل
ذلك باتفاق الثلاثة لان هذا العقد وان كان صحيحا لافادته ملك العين او التصرف
الا ان فيه شبهة العدم لان الحاصل للعبد لا يخلو عن حق المولى ولذا كان له ان يستبقيها في

يده ويقضي دينه وكذا في كسب المكاتب ويصير ذلك الحق حقيقة لعجزه فصار كانه باع او
اشتري ملك نفسه من نفسه فاعتبر عدما في حكم المراجحة نفيا للتهمة ولذا قال الامام لو
اشتري شيا من اصله او فروعه او زوجته او اشتري واحد منهم مراجحة علي ما
اشتري من هولاء رخالفاه ولو بين جاز اي اتفاقا وكذا في مسيلة الكتاب ثم كونه مديونا بما
يحيط برقبته صرح به محمد في الجامع الصغير عنا لامام ومن المشايخ من لم يقيد بالمحيط كالصدر
الشهيد وتبعه المص وشمس الايمة في المبسوط لم يذكر الدين اصلا قال في العناية والحق ذكره
لانه اذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع والتحقيق ان ذكر الدين وعدمه بالنظر الي المراجحة سوا لانها
اذا لم تجز مع الدين فمع عدمه اولي واما بالنظر الي صحة العقد وعدمه فله فايدة والباب لم
يعقد الا للمراجحة فصنيع شمس الايمة اقعد ولو كان مضاربا معه عشرة بالنصف اشتري
ثوبا وباعه من رب المال بخمسة عشر يبيعه رب المال باثني عشر ونصف لان هذا البيع
وان كان فيه شراء ماله بماله ولذا منعه زفر لكن اجزناه لما فيه من استفادة ولاية التصرف
بعد انتفايها عنه بالتسليم الي المضارب من رب المال وهو المقصود والانعقاد يتبع الفايدة
الا ان فيه شبهة العدم فاعتبر الثان عدما في حق نصف الربح قيد بكون المضارب ماسيا في
في المضاربة من انه لو كان مشتريا بان اشتري من رب المال عبدا بالف اشتراه بنصفه رابح بنصفه
وعلله في الهداية بان هذا البيع مقضي بجوازه لتغاير المقاصد دفعا للحاجة وان كان بيع ملكه
بملكه الا ان فيه شبهة العدم ومبني المراجحة علي الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فاعتبر اقل
الثمنين انتهي وانما لم يضم المضارب نصيب رب المال وضم نصيبه لان العقدين وقعا لرب المال
ولم يقع للمضارب منه الا قدر رمايه فوجب اعتبار هذه المالية وفيما يقع لرب المال ولم يعتبر
البيع لاحتمال بطلان العقد الثاني كذا في البناية واذا عرف هذا فقول الشارح في المضاربة
ولو كان بالعكس بان اشتري المضارب عبدا بخمسماية فباعه من رب المال بالف يبيعه مراجحة
علي خمسماية لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم فتبنيا لمراجحة علي ما اشتري به المضارب لانه
اشتراه له وناوله اياه من غير بيع انتهي يخالف لما صرحوا به هنا وجزم في البحر بانه سهو قال وكنت
حملت كلامه في المضاربة علي انه اشتري ببعض راس المال وكلامهم هنا علي انه اشتري بالجميع
لتصريحه في المبسوط بان الربح لا يظهر الا بعد تحصيل راس المال وقد صرح في الهداية في الموضعين
بضم حصة المضارب الي راس المال وهو تناقض منه ايضا لموافقته محمد لذلك ونصرحهم بالضم
في بابها ولم اره سلفا ولم من نبه علي ذلك في الموضعين واقول لا تحرير في هذا الكلام
والتحقيق ان يقال انما ضمت حصة المضارب هنا لظهور الربح ببيعه لرب المال واذا كان
مشتريا من رب المال لم يظهر ربح فلذا جزم في المضاربة بان المضارب يبيعه مراجحة علي ما
اشتري رب المال وما في السراج من انه يضم يعني المضارب حصته هنا ايضا مخالف لصريح
الرواية التي جزم بها المص تبعا لصاحب الهداية في المضاربة وما قاله الشارح من ان رب
المال لا يضم حصة المضارب فيما اذا كان مخالفا محمول علي رواية وكون صاحب الهداية تناقض

وهو تناقض اذ قد اعاد المسيلة في المضاربة وجزم بان المضارب اذا كان بايعا ضم رب المال حصته
الي راس المال وان كان مشتريا فلا ضم اصلا وظاهر ان عدم ضم حصة رب المال في المسيلتين لما فيه
من شبهة انه اشتري او باع ما له بما له فالحكم هذا فانه ينفعك في كثير من التحرير والتحليل والله اعلم
بحقايق الاحوال ويرابح بلا بيان بالتعيب بافة سماوية او بصنع المبيع ووطي الثيب الذي
لم ينقصها فان نقصها كانت كالبكر لا الثيبة لان الفايت وصف وهو لا يقابله شي من الثمن وكذا
منافع البضع ومعناه انه يرابح بلا بيان انه اشتراه سليما بكذا من الثمن وكذا اما بنقص العيب
فواجب ودل كلامه انه لو رضي بالعيب او بالجناية في المراجحة كان له ان يبيعه مراجحة علي ما اخذه
به كما في الفتح وعن ابي يوسف انه لا يرابح بلا بيان وهو قول زفر قال ابو الليث وهو اجود وبه
ناخذ وفي الفتح واختياره هذا احسن لانه مبني المراجحة علي عدم الخيانة وعدم ذكره انها انتقصت
ايهام للمشتري ان الثمن المذكور كان لها ناقصة والغالب انه لو علم ان ذلك ثمنها صحيحة لم ياخذها
معيبة الا بحطيطة ثم قال لكن قولهم هو كما لو تغير السعر بامر الله تعالي فانه لا يجب ان يبين
انه اشتراه في غلايه وكذا لو اصفر الثوب لطول مكثه او توسخ الزام قوي انتهي واقول
وقد يفرق بان الايهام مع تغير السعر واصفرار الثوب او توسخه ضعيف لا يعول عليه بخلاف
ما لو اعورت الجارية في المراجحة علي ثمنها فانه قوي جدا لم يغتفر ويرابح ببيان بالتعييب مصدر
عيبه احدث فيه عيبا سوا كان بفعله او بفعل اجنبي بامره او لا اخذ الارش او لا لان الاوصاف
صارت مقصودة بالاتلاف فيقابلها شي من الثمن وكذا في وطي البكر لان العذرة جز من العين
يقابلها الثمن وقد حبسها ولو اشتري بالف نسية وباع بربح مايه ولم يبين انه اشتراه كذلك
خير المشتري بين اخذه بكل الثمن حالا او تركه لان للاجل شبها بالمبيع الا تري انه يزاد في
الثمن لاجله والشبهة في المراجحة ملحقة بالحقيقة فكانه اشتري شيين بالالف وباع احدهما
بها علي وجه المراجحة وهذا خيانة فيما اذا كان مبيعا حقيقة فاذا كان احد الشيين يشبه
المبيع يكون هذا شبهة الخيانة وقد علمت انها ملحقة بالحقيقة هنا هذا اذا كان الاجل
مشروطا في العقد فان لم يكن ولكنه كان معتادا بالتنجيم قيل لا بد من بيانه لان المعروف
كالمشروط وقيل لا يلزمه البيان وهو قول الجمهور كما في الشرح قال في البحر وعلي كل من القولين
لو لم يكن مشروطا ولا معروفا وانما اجله بعد العقد لا يلزمه بيانه انتهي واقول
انما لم يلزمه البيان لما مر من ان الاصح انه لو الحق به شرطا لا يلتحق باصل العقد فيكون
تاجيلا مستانفا وعلي القول بانه يلتحق ينبغي ان يلزمه البيان فان تلف اي استهلك المشتري
المبيع وكذا لو هلك ولو قال تلف لكان اولي فعلم بعد ذلك بالاجل لزم البيع بالف ومايه حالة
لان الاجل لا يقابله شي من الثمن حقيقة ولكن فيه شبهة المقابلة فباعتبار شبهة الخيانة
ينفسخ اذا كان المبيع قايما فاما انه يسقط شي من الثمن بعد الهلاك والا لكان ما فرضناه شبهة
حقيقة وذلك باطل وكذا التولية حكمها كالمراجحة من الخيار ما دام المبيع قايما وسقوطه
بعد الهلاك وعن ابي يوسف انه يرد القيمة ويسترد الثمن كما اذا استوفي دينه زيوفا وهو

[illegible] ينظر

لا يعلم بذلك حتى انفقها فانه يرد عنده مثلها من الزيوف ويسترد الجياد وقيل يقوم بثمن
حالة ومؤجلا فيرجع بفضل ما بينهما قال ابو جعفر وهو المختار للفتوى للعرف ومن ولى رجلا شيا
اي باعه له تولية او مرابحة بما قام عليه اي بما اشتراه به مع ما لحقه من المؤن او بما اشتراه
به ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن ولو علم المشتري بكم قام عليه في المجلس
اي مجلس البيع خير بين اخذه وتركه لان الفساد وان كان في صلب العقد لكنه لم يتقرر
وانما يتقرر بانتهاء المجلس وهذا يبين ان هذا العقد ونحوه من البيع برقمه قبل معرفة الرقم
ينعقد فاسدا له عرضية الصحة وهو الصحيح خلافا لما روي عن محمد انه صحيح له عرضية
الفساد وينبغي ان يظهر اثر الخلاف في حرمة مباشرته وعدمها كذا في البحر ولما كان المجلس جامعا
للمتفرقات اعتبر الواقع في اطرافه كالواقع معا وانما يتخير بعد العلم في المجلس لان الرضى لم يتم قبله
لم يتم البيع كما في خيار الروية والله الموفق فصل في التصرف في المبيع والثمن
قبل القبض والزيادة والحط فيهما والتاجيل واوردها بفصل على حدة لانها ليست من المرابحة
غير انها صحبتها لما توقفت على القبض كان لها ارتباط بالتصرف بالمبيع قبل القبض والباقي
استطراد صح بيع العقار قبل قبضه عندهما خلافا لمحمد لاطلاق النهي عن بيع ما لم يقبض كما رواه
احمد قلنا النهي معلول بغرر انفساخ العقد بالهلاك وهذا في العقار نادر حتى لو لم يكن بان كان على
شط نهر او كان علوا او في موضع لا يومن ان يغلب عليه الرمال لم يجز بيعه قبل القبض كما في الفتح
ولم يقل نفذ ولا لزم لتوقفهما على نقد الثمن فان لم ينقده توقف الثاني في الصحيح كبيع المرهون
كما في المحيط يعني اطلق نقد الثمن او رضي البايع لان الحق له فان لم ينقده كان له ابطال البيع
وكذا كل تصرف يقبل النقض اذا فعله المشتري بغير اذن البايع ومنه الكتابة ايضا لانها
تحتمل الفسخ فلم تنفذ في حق البايع ما لم يقبض الثمن نظرا اجماعا بخلاف ما لو لم يقبله كالعتق
والتدبير والاستيلاد واختلف في اجارته والاصح انها لا تجوز لان العقود المنافع وهذا كما
غيرنادر لا يصح بيع المنقول قبل قبضه من البايع قيد بالبيع لانه لو وهبه او تصدق به او اقرضه
او رهنه او اعاره من غير البايع جاز عند محمد وهو الاصح خلافا لابي يوسف واجمعوا على صحة
الوصية به قبله واما تزويج الامة فجايز واذا انفسخ البيع انفسخ النكاح على قول ابي يوسف وهو
المختار ودخل في البيع الاجارة وفي الايضاح كل عوض ملك بالعقد ينفسخ العقد فيه بهلاكه قبل
القبض لم يجز التصرف فيه كالبيع والاجرة اذا كانت عينا وبدل الخلع اذا كان معينا وما لا ينفسخ
العقد بهلاكه فالتصرف فيه جايز قبل القبض كالمهر وبدل الصلح والعتق عليهما ولو بدل الصلح
عن محمد وعم لامه ما لو باعه من البايع ولا ينتقض البيع الاول ولو وهبه منه انتقض لانها مجاز
عن الاقالة بخلاف البيع وصرح في السراج بان بيع المنقول قبل قبضه من البايع او من غيره باطل
هذا في تصرف المشتري واما تصرف البايع فان كان بامر المشتري بان يهبه من فلان او يواجر
اياه كان فعله جايز ولو امره بوطي الجارية او باكل الطعام ففعل كان فسخا ولو بالبيع بان قال بعه
لنفسك او بعه ففعل كان فسخا ايضا وان قال بعه لي لا يجوز ولا يكون فسخا ولو رهنه او اجره

او

او او رهنه بغير امره فات المبيع انفسخ البيع ولو اعاره او وهبه فات او او رهنه فاستعمله المودع
فمات فان شا المشتري امضى البيع وضمن هولا وان شا فسخ البيع الكل في الخانية وفيها من هذا
النوع فروع يطول الكلام بذكرها ومن اشترى مكيلا قيد بالشرا لانه لو ملكه بهبة او ارث او وصية
جاز له التصرف فيه قبل الكيل والمطلق من البيع ينصرف الى الكامل وهو الصحيح منه حتى لو باع ما
اشتراه فاسدا بعد قبضه مكايلة لم يحتج المشتري الثاني الى اعادة الكيل قال ابو يوسف لان البيع
فاسد يملك بالقبض كالقرض ولو استقرض طعاما بكيل ثم باعه مكايلة لم يحتج المشتري الى اعادة
الكيل كذا في السراج وبكونه مبيعا لانه لو كان ثمنا جاز التصرف فيه قبل الكيل والوزن لانهما
من تمام القبض والتصرف في الثمن قبله جايز فقبل تمامه اولى كذا في المحيط وقدمنا الضابط عن
الايضاح بما فيه هذا زيادة ايضاح كيلا قيد به لانه لو اشتراه مجازفة جاز بيعه قبل الكيل
قيل لان الزيادة له وفيه نظر اذ لا يتصور في المجازفة وعنه اجوبة في شروح الهداية واما
البايع فان اشتراه مجازفة فكذلك والا لم يجز له البيع الا ان يكيله في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة
انه يجوز ومن المجازفة ما لو اشتراه مكايلة بانا بعينه لا يعرف قدره كما في السراج وقد مر حرم اي
كره تحريما بيعه او كله حتى يكيله اي المشتري لرواية ابن ماجه نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري وظاهر الحديث يعطي ان
البايع لو اكتاله بعد البيع بحضرة المشتري لا يكتفى فيه وهو قول البعض والاصح هو الاكتفا به
لان المبيع صار معلوما بكيل واحد وتحقق معنى التسليم ومحمل الحديث اجتماع الصفقتين على ما
سياتي في السلم ثم في قوله حرم بيعه ايماء الى انه فاسد وبه صرح في الجامع الصغير وفيه انه لو
اكله لا يقال اكل حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه اثم لتركه ما امر به من الكيل فكان هذا الكلام
اصلا في ساير البياعات بيعا فاسدا اذا قبضها فملكها ثم اكلها وتقدم انه لا يحل اكل ما اشتراه
فاسدا وهذا يبين ان ليس كل ما لا يحل اكله اذا اكله ان يقال فيه انه اكل حراما كذا في الفتح
ويوافقه ما في ايمان الخلاصة لو اكل من الكرم الذي رفع معاملة وقد حلف لا ياكل حراما
لا يحنث اما عندهما فلا يشكل وعند ابي حنيفة كذلك لان ذلك عقد فاسد عنده فقد اكل ملك نفسه
ومثله اي مثل شرا المكيل كيلا شرا الموزون وزنا والمعدود عدا فيمتنع عليه البيع والاكل حتى
يعيد الوزن والعد وعن الامام انه يجوز في المعدود قبل العد وهو قولهما كذا في السراج ثم
والاول هو ظاهر الروايتين عن الامام كما في الفتح وهذا في غير بيع التعاطي والدراهم والدنانير
اما اذا كان البيع بالتعاطي فلا يحتاج في الموزونات الى اعادة الوزن ثانيا لانه صار بيعا
بالقبض بعد الوزن كذا في القنية وفي الخلاصة وعليه الفتوى اي وكان الموزون الدراهم
والدنانير فيجوز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن كما في الايضاح لا المذروع اي لا يحرم
بيع المذروع ولا التصرف فيه قبل ذرعه بعد القبض لان الزيادة للمشتري وفي النقصان
يثبت له الخيار وبالبيع بتقدير النقص يكون مسقطا له قال الشارح هذا اذا لم يبين لكل
ذراع ثمنا فان بينه التحق بالقدر في حق ازدياد الثمن حتى يجب عليه رد الزيادة فيما لا

بضرة التبعيض وتلزمه الزيادة فيما يضره وينقص من ثمنه عند انتقاضه **وصح** اي جاز **التصرف في الثمن قبل قبضه** اي تمليكه ممن عليه الدين بعوض كالبيع والاجارة او بغير عوض كالهبة والوصية لقيام المطلق وهو الملك مع امن الانفساخ بالهلاك اما من غير من عليه الدين فلا يجوز كما في الشرح وسوا كان مما يتعين او لا سوى بدل الصرف والسلم لان المقبوض حكم عين المبيع في السلم والاستبدال بالبيع قبل القبض لا يجوز وكذا في الصرف وساير الديون كالمهر والاجرة وضمان المتلفات وغيرها وكذا الموروث والموصي به وفي الجوهرة وكذلك بدل الخلع وبدل العتق على مال كذا في الفتح كالثمن **وصح الزيادة فيه** اي في الثمن والحط منه ويلتحقان باصل العقد وقال زفر لا يلتحقان بل الزيادة بر مبتدا والحط بر من بعض الثمن اذ لا يمكن تصحيح الزيادة ثمنا لانه يصير ملكه عوض ملكه وكذلك الحط لان كل الثمن صار مقابلا بكل المبيع قلنا انما يلزم ما ذكرتم لو التحقا بالعقد مع عدم تغيره لكنه مع التغير عن الفقد ار الاول الي الثاني وقد راينا الشارع اثبت لهما ولاية الرفع بالاقالة فاولي ان يكون لهما ولاية التغير واثر الالتحاق يظهر في التولية والمرابحة فيصحان على الكل في الزيادة وعلى الباقي بعد المحطوط وفي الشفعة حتى ياخذ الشفيع بما بقي في الحط وانما كان له ان ياخذ بدون الزيادة لما فيها من ابطال حقه الثابت قبلها وفي الاستحقاق حتى كان للمشتري ان يرجع على البايع بالكل ولو اجاز المستحق البيع اخذ الكل وفي حبس المبيع حتى كان له ذلك حتى يقبض الزيادة وفي فساد الصرف بالحط او الزيادة للربا وفيما لو وجد بالثياب الناقصة عيبا رجع بحصته من الثمن مع الزيادة وفيما اذا زاد في الثمن ما لا يجوز الشرا به وفي المبيع ما لا يجوز بيعه فقيل فسد العقد كذا في السراج ثم قال بعده لو اشتري عبدا بماية ثم زاد المشتري رطلا من خمر فقبله البايع صحت الزيادة ولا يفسد البيع لا لان الزيادة لا تلتحق بل لان في تصحيح ذلك افساد البيع انتهى والاول بالقواعد اليق وفي التاسع والثلاثين من جامع الفصولين باع فضة بفضة وتقابضا ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة وفسد الصرف وكذا لو شرطا الخيار وكذا لو باع قنا بالف درهم ثم زاد رطلا من خمر فهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا تجوز الزيادة والعقد الاول باق على الصحة انتهى وفيما لو زاد زوج الامة مهرها بعد عتقها حتى كانت الزيادة للمولي اطلق في الزيادة فشمل ما اذا كانت من جنس الثمن او من غيره في مجلس العقد او بعده بشرط قبول البايع في المجلس حتى لو لم يقبل حتى تفرقا بطلت ولا فرق بين كونها من العاقد او من وارثه كذا في الخلاصة وفيها لو زاد الاجنبي فان بامر المشتري او باجازته لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري او اضاف الي مال نفسه لزمته الزيادة ثم ان كانت بامر المشتري رجع والا فلا وفي قوله والحط منه ايما الي ان حط الكل لا يجوز لانه تبديل لا اصله اذ يصير البدل الاخر هبة فيخرج عن كونه عقد معاوضة الي عقد التبرع والتحاق الحط باصل العقد مقيد بما اذا لم يكن من الوكيل ففي الخانية الوكيل ببيع الدار لو حط عن المشتري ماية صح وضمن للموكل وياخذها الشفيع بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد انتهى وبما اذا لم يكن المحطوط تبعا فان كان لم يلتحق حتى لو اشتري دارا بالف جياد ونقده

زيوفا

زيوفا او نبهرجة برضا البايع اخذ الشفيع بالجياد كذا في الشرح واطلاقه صحة الحط يفيد انه لا فرق بين كونه قبل قبض الثمن او بعده وفي ابرايه عن البعض بعد القبض خلاف ففي الذخيرة انه لا يصح لانصراف المطلق منه الي براة الاستيفاء حتي لو ابراه براة اسقاط صح وذكر السرخسي ان الابرا المضاف الي الثمن صحيح مطلقا وهو المناسب للاطلاق وعرف من هذا انه لا خلاف في رجوع الدافع بما اداه اذا ابراه براة اسقاط وفي عدم رجوعه اذا ابراه براة استيفا وان الخلاف مع الاطلاق وعلى هذا تفرع ما لو علق طلاقها بابرايها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا ابراه براة اسقاط وقع ورجع عليها كذا في الاشباه وهذا كله قول الامام وقال ابو يوسف لا يجوز الحط ولا تصير هبة مبتداة ووافقه محمد في الزيادة وقال في الحط تكون هبة مبتداة هذا وشرط في ظاهر الرواية لصحة الزيادة قيام المبيع حتى لو هلك حقيقة بان مات العبد او حكما بان اعتقه او دبره او كاتبه او استولدها او باع او وهب وسلم او اجر او رهن ثم باعه من المستاجر والمرتهن او طبخ اللحم او طحن او نسج الغزل او خمر العصير او اسلم مشتري الخمر لا تصح الزيادة لفوات محل العقد وكذا لو زاد في مهرها بعد موتها لا تصح وروي الحسن في غير رواية الاصول انها تصح بعد هلاك المبيع وعلى هذه الرواية تصح الزيادة في المهر بعد الموت **وصحت الزيادة في المبيع** ايضا ويلتحق باصل العقد حتى يصير لها حصة من الثمن يسقط منه بقدرها لو هلكت قبل القبض ولا يشترط فيها قيام المبيع بخلاف الزيادة في الثمن ولم يذكر الحط منه وهو ظاهر في عدم صحته لكن المصرح به في المحيط انه ان كان دينا يصح وان كان عينا لا يصح لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح كذا في البحر وفي الشرح ولا تجوز الزيادة في المسلم فيه لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجودا في الذمة لحاجة المسلم اليه وهي لا تندفع حاجته بل تزيد فيها **ويتعلق الاستحقاق بكله** اي بكل ما وقع العقد عليه من الثمن والزيادة ولو رد المبيع بعيب او بخيار رؤية او شرط رجع المشتري بالكل وقد مر لو استحق والله الموفق **وصح** ايضا **تاجيل كل دين** سوا كان ثمن مبيع او غيره لان له الابرا منه فتاخير المطالبة به اولي بشرط قبول المديون حتى لو رده بقي حالا وفي الخانية لو قال ابطلت الاجل او تركته صار حالا ولو قال بريت منه او لا حاجة لي فيه لم يكن ابطالا ولو قضي الدين قبل الاجل فاستحق المقبوض او وجده زيوفا فرده كان عليه الي اجله ولو اشتري شيئا من مديونه بالدين وقبضه ثم تقايلا البيع لا يعود الاجل وقد مر ولو وجد به عيبا فرده بقضاء عاد الاجل ولو كان به كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين وفي الذخيرة لو قال رب الدين ان دفعت الي غدا خمسماية فالخمسماية الاخري موخرة عنك الي سنة فهو جايز وفي الخلاصة ابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد ولو قال كلما دخل نجم ولم تود فالمال حال صح والمال يصير حالا **غير القرض** لانه عارية ابتدا وكذا صح بلفظ العارية ولم يملكه من لا يملك التبرع كالوصي والصبي معاوضة انتها لان الواجب فيه انما هو رد المثل فعلى الاول لا يلزم وعلى الثاني لا يصح لانه يصير بيع الدراهم نسية وهذا يقتضي فساده وهو خلاف الاجماع فقلنا بجوازه غير لازم وهذا التقدير يوجب ان يكون المستثني منه اللزوم لا الصحة كما هو ظاهر ما في الكتاب الا ان يراد بها اللزوم او يكون الاستثنا منقطعا قال في الفتح وليس

منه تاجيل بدل الدراهم او الدنانير المستهلكة اذ باستهلاكها لا تصير قرضا والحيلة في لزوم تاجيله ان يحيل المستقرض المقرض على اخر بدينه فيوجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزمه حينئذ انتهى وفي القنية لو قضى بلزوم الاجل في القرض بعد ما ثبت عنده معتقدا على قول مالك وابن ابي ليلى يصح ويلزم الاجل وفي تلخيص الجامع كفل بالحال موجلا تاخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد وهذه حيلة تاجيل القرض كذا في البحر لكن في السراج قال ابو يوسف اذا اقرض رجل رجلا مالا فكفل به رجل عنه الى وقت كان على الكفيل الى وقته وعلى المقترض حالا وقالوا لو اوصى ان يقرض فلان من ماله الف درهم الى سنة لزم من ثلثه ولا يطالب قبل المدة لانه وصية بالتبرع وفي القنية التاجيل في القرض باطل الا ان يوصي ان يوجل في قدر منه على الناس بعد وفاته فيجوز من الثلث وفي الاشباه عن صرف الظهيرية القرض المجحود يلزم تاجيله وقالوا لو اجل الدين بموت المديون فاجل رب الدين وارثه لم يصح وكذا الواجل المشتري الشفيع في الثمن وفي القنية اجل المشتري البايع سنة عند الاقالة صحت الاقالة وبطل الاجل ثم ان اجله ينبغي ان لا يصح الاجل عند ابي حنيفة فان الشرط اللاحق بعد العقد يلتحق باصل العقد عنده انتهى وظاهر كلامهم بعض ان في هذه المسايل لا يصح التاجيل اصلا لا انه يصح ولا يلزم كما هو ظاهر ما في البحر اذ جعلها ملحقا بالقرض ثم قال والحاصل ان تاجيل الديون على ثلاثة اوجه باطل وهو تاجيل بدل الصرف والسلم وصحيح غير لازم وهو القرض وما الحق به ولازم وهو ما عدا ذلك وقد علمت ما هو الواقع والله الموفق

باب الربا

الحقه بالمرابحة لان في كل منهما زيادة الا ان تلك جايزة وهذه منهية والاباحة اصل فقدمت وهو بكسر الراء وفتحها خطا مقصور على الاشهر لغة مطلق الزيادة ومنه فلا يربو عند الله اطلق في التنزيل تارة على الزايد نفسه ومنه قوله تعالى لا تاكلوا الربا اي الزايد في القرض وفي بيع الاموال الربوية عند بيع بعضها بجنسه واخرى على نفس الزيادة بالمعنى المصدري ومنه واحل الله البيع وحرم الربا اي حرم ان يزاد في القرض على القدر المدفوع وفي بيع الاموال بجنسها قدرا ليس مثله في الاخر وعرفا هو **فضل مال** ولو حكما فدخل ربا النسيئة والبيوع الفاسدة كالبيع بشرط فانهم جعلوها من الربا وهذا اولى من قول بعضهم المقصود تعريف الربا المتبادر عند الاطلاق وذلك انما هو في ربا الفضل **بلا عوض** خرج به ما سياتي في الصرف من انه لو باع كر بر وشعير بضعفهما جاز بصرف الجنس الى خلاف جنسه ففضل قفيز بر شعير على قفيز بر فانه بعوض **في معاوضة مال** خرج به الهبة زاد في الوقاية مشروط لاحد المتعاقدين لانه لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربا والاولى ان يقال في احد البدلين لان العاقد قد يكون وكيلا وفضوليا والمعتبر كون الفضل للبايع او للمشتري وعرفه في جمع العلوم بانه عبارة عن عقد فاسد وان لم يكن فيه زيادة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ربا وان لم يكن فيه زيادة انتهى وقد علمت جوابه بجعله كونه عقدا فاسدا ظاهر وفي انه الدرهم الزايد يملك بالقبض وفي القنية عن البزدوي من جملة صور البيع الفاسد جملة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض ورد به على من افتى من علماء عصره بان الابراء من الدرهم الزايد بعد استهلاكه

لا يصح بل يجب رده حقا للشرع بانه اذا كان مملوكا للقابض بالقبض فاذا استهلكه على ملكه ضمن مثله فلو لم يصح الابراء ورد مثله يكون ذلك رد ضمان ما استهلك لا رد عين ما استهلكه وبرد ضمان ما استهلك لا يرتفع العقد السابق بل يتقرر مفيد الملك من فضل الربا فلم يكن في رده فايدة نقض عقد الربا ليجب ذلك حقا لله تعالى وانما الذي يجب حقا للشرع رد عين الربا ان كان قايما لا رد ضمانه انتهى وهو حسن **وعلته** اي علة الربا المنهي عنه وفي الفتح اي علة الربا المنهي عنه تحريم الزيادة **القدر** اي الكيل والوزن هذا المعنى التعبير بالقدر اشمل كما في الهداية قال في الفتح لكنه يشمل ما ليس بصحيح اذ يشمل الذرع والعد وليس من اموال الربا ورده في البحر بانهم بعد ما وصفوا القدر بانه الكيل والوزن كيف يشمل غيرهما وانت خبير بان هذا في حيز المنع غاية الامر انهم ارادوا هذا المعنى من اللفظ وهذا لا يفيد عدم شموله لغيره وصفا نعم في الحواشي السعدية يمكن ان يقال الالف واللام في القدر للعهد والمراد الكيل والوزن **والجنس** وهو عبارة عن مشاكلة المعاني كذا في الدراية قال في الفتح واختلافه يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالحنطة والشعير جنسان عندنا لان افراد كل منهما في الحديث يدل على ذلك والثوب الهروي والمروي بسكون الراء جنسان لاختلاف الصفة وقيام الثوب بها وكذا المروي المنسوج ببغداد وخراسان واللبد الارمني والطالقاني والتمر كله جنس واحد والحديد والرصاص والشبه اجناس وكذا غزل الصوف والشعر ولحم البقر والضان والمعز والالية واللحم وشحم البطن اجناس ودهن البنفسج والخيري جنسان والادهان المختلفة اصولها اجناس ولا يجوز بيع رطل زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ بطيب لان الطيب زيادة انتهى وفي السراج لحوم الابل جنس واحد وكذا الضانية والكتان وعن ابي يوسف في لحم الطير يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا وان كان من نوع واحد لانه لا يوزن في العادة وثمار النخيل كلها جنس واحد وكذا ثمار الكروم والرطب جنس واحد ايضا والاصل في هذا الباب ما رواه الستة الا البخاري عن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فاذا اختلفت هذه الاجناس فبيعوا كيف شيتم اذا كان يدا بيد زاد مسلم فمن زاد او استزاد فقد اربى وليس فيه البداءة بالحنطة وانما هو من رواية محمد عن ابي حنيفة عن عطية العوفي عن ابي سعيد الخدري وقد جاءت الرواية بالرفع اي بيع الحنطة فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه او تباع الحنطة وكلاهما خبر بمعنى الامر وبالنصب اي بيعوا وروي مثل بالرفع على الخبرية وبالنصب على الحالية وكذلك جا الوجهان في يد بيد فالرفع عطف على الخبر اي مثل ومقبوضة كذا في البحر وكانه على حذف العاطف لكن بابه الشعر كما قالوا والنصب على الحال بتاويل مشتق اي متناجزين **فحرم الفضل** اي الزيادة **والنسا** بفتح النون والمد التاخير **بهما** لتمام العلة **وحرم النسا فقط باحدهما** اي القدر وحده كالحنطة بالشعير او الجنس كالمروي بالمروي لما روينا وقوله فاذا اختلفت هذه الاجناس فبيعوا كيف شيتم بعد ان يكون يدا بيد وروى ابو داود انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع

الحيوان بالحيوان نسيئة وهذا دليل على ان وجوب احد جزئي علة الربا علة تامة لتحريم النسا
وان كان بعض علة لحرمة الفضل الا ان مقتضاه ان لا يجوز اسلام النقود في الموزونات
كالزعفران ونحوه مع انه جائز اجماعا وجوابه انهما لا يتفقان في صفة الوزن فان الزعفران
يوزن بالامنا وهو مثمن يتعين بالتعيين والنقود توزن بالسنجات وهو ثمن لا يتعين بالتعيين
ولو باع بالنقود وقبضها صح التصرف فيها قبل الوزن وفي الزعفران واشباهه لا يجوز فاذا
اختلفا فيه صورة ومعنى وحكما لم يجمعهما القدر من كل وجه وتنزل الشبهة فيه الى شبهة
الشبهة وهي غير معتبرة كذا في الهداية ولا يخفى ان الزعفران والمسك والزباد توزن
بالسنجات ايضا والتعيين وعدمه مما لا تعلق للوزن به والاختلاف في الحكم وحده اعني
جواز التصرف قبل وزنه يخل في البيع لا يوجب اعتباره غير مشارك له في اصل الوزن
فالوجه في هذا ان يضاف تحريم الجنس بانفراده الى السمع كما مر ثم يستثنى اسلام النقود
في الموزونات بالاجماع كيلا ينسد اكثر ابواب السلم وساير الموزونات خلاف النقد لا يجوز
ان يسلم في الموزونات وان اختلفت اجناسها كاسلام حديد في قطن او زيت في جبن وغير
ذلك الا اذا خرج من ان يكون وزنيا بالصنعة الا في الذهب والفضة فلو اسلم سيفا فيما يوزن
جاز الا في الحديد لان السيف خرج من ان يكون موزونا ومنعه في الحديد لاتحاد الجنس ولذا
يجوز بيع الاناء من غير النقدين بمثله من جنسه يدا بيد نحاسا كان او حديدا وان كان احدهما
اثقل من الآخر بخلافه من الذهب والفضة فانه يجري فيه ربا الفضل وان كانت لا تباع وزنا
لان صورة الوزن منصوص عليها فيهما فلا تتغير بالصنعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة واورد
انه ينبغي ان يجوز حينئذ اسلام الحنطة والشعير في الدراهم والدنانير لاختلاف طريقة
الوزن اجيب بان امتناعه لامتناع كون النقد مسلما فيه لان المسلم فيه ممتنع وهما متعينان
للثمنية وهل يجوز بيعها قيل ان كان بلفظ البيع يجوز بيعا بثمن مؤجل وان كان بلفظ السلم
فقد قيل لا يجوز وقال الطحاوي ينبغي ان ينعقد واما اسلام الفلوس في الموزون ففي فتح
القدير مقتضى ما ذكروه انه لا يجوز في زماننا لانها وزنية وذكر الاسبيجابي جوازه لانها
عددية بخلاف ما اذا اسلم فلوسا في فلوس فانه لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النسا واقول
ينبغي ان يقال انه كانت كاسدة لا يجوز لانها وزنية ح وعليه يحمل ما في الفتح وان كانت رائجة يجوز
لانهم في هذه الحالة اجروها مجرى النقود حتى اوجبوا الزكاة فيها وعليه يحمل ما في الاسبيجابي وهذا
يجب ان يعول عليه **وحل** اي التفاضل والنسا **بعدمهما** اي بعدم القدر والجنس فيجوز بيع
هروي بمرويين لعدم العلة وهي وان كانت لا توجب عدم الحكم لكن اذا اتحدت لزم من عدمها
العدم لا بمعنى انها تؤثر العدم بل لا تثبت الوجود لعدم علته فيبقى عدم الحكم على عدمه الاصلي
واذا عدم سبب الحرمة والاصل في البيع والاباحة كان الثابت الحل كذا في الفتح **وصح بيع الكيل**
كالبر والشعير والتمر والملح وصح ايضا بيع **الموزون كالنقدين وما ينسب الى الرطل** بكسر
الراء وفتحها اي يقع عليه كيله او الى الاوقية فهو وزني قال في المبسوط يريد بذلك الادهان

ونحوها لان الرطل انما يعد بالوزن غير انه يشق عليهم وزنها بالامنا والسنجات في كل وقت
لانها لا تستمسك الا في وعاء وفي وزن كل وعاء حرج فاتخذ الرطل لذلك تيسيرا وقدمنا ان كيل
الرطل موزون فجاز بيع الموزون به اتنى ومن ثم قال بعضهم المراد هنا مواعين معلومات
الوزن قال في الهداية واذا كان موزونا فلو بيع بمكيال لا يعرف وزنه بمكيال مثله لا يجوز
لتوهم الفضل في الوزن بمنزلة المجازفة واستشكله الشارح بان الشيئين اذا استويا في كيل واحد
يلزم ان يستويا في كيل اخر ايضا ولا تأثير لكونه معلوما او مجهولا في ذلك اذ لا يختلف بعلته
فيهما وقدمنا عن الفتح انه لو باع الفضة بجنسها كفة ميزان بكفة ميزان جاز لانتفا احتمال
التفاضل وهذا يؤيد ما ادعاه الشارح وعن الصيرفية ايضا لو تبايعا تبرا بذهب مضروب
كفة بكفة لا يجوز ما لم يعلما وزن الذهب ايضا لو تبايعا لانه وزني وهذا يشهد لصاحب الهداية
والظاهر انهما قولان متقابلان والله الموفق وفي النهاية قال الاسبيجابي فائدة هذا انه
لو باع ما ينسب الى الرطل بجنسه متفاضلا في الكيل متساويا في الوزن يجوز وهذا احسن وهو
قياس الموزونات غير انه يؤدي الى انه يؤدي لا يجوز بالاواقي ايضا اذ لا فرق بين كيل وكيل على ما
بينا ولا بد في هذا الاشكال الا اذا منع الجواز في الجانبين وفي الفتح الرطل والاوقية يختلف فيها
عرف اهل مصر ويختلف في المصر الواحد امر المبيعات فالرطل الآن بالاسكندرية وزنه ثلثماية
درهم واثنا عشر درهما بوزن كل عشرة سبعة مثاقيل وفي مصر مائة واربعة واربعون درهما
وفي الشام اكثر من ذلك فهو اربعة امثاله وفي حلب اكثر من ذلك وتفسير ابي عبيدة الرطل بانه
مائة وثمانية وعشرون تفسير الرطل العراقي الذي قدر به الفقهاء كيل صدقة الفطر ونحوها
من الكفارات ثم في الاسكندرية الرطل المذكور لغير الكتان ما بينا ذكر هم بوزن سبعة وكل رطل
في عرف ديار مصر والشام واقطاره اثنا عشر اوقية وربما كان في غيرها عشرون اوقية وح لا
يشكل اختلاف كمية الاوقية باختلاف الرطل في زمنه صلى الله عليه وسلم كانت اربعين درهما
ثم الاوقية مثلا اثنا عشر كما ذكرنا وفي نحو المسك والزعفران عشرة والحاصل ان هذه الاسما
مع اسما اخر توقيفية من جهة الاصطلاح يعرف بالاستكشاف والسؤال فيعرف الحال **بجنسه**
متساويا من حيث الكيل ان كان مكيلا ومن حيث الوزن ان كان موزونا وكلما نص الشارع على
انه مكيل او موزون فهو كذلك ابدا وان ترك الناس ذلك حتى لو باع المكيل وزنا والموزون كيلا لا
يجوز وان تساويا فيما يبعا به حتى يعلم تساويهما بالاصالة وما لا نص فيه تعتبر العادة وعن ابي
يوسف ان العرف على خلاف المنصوص عليه معتبر قال في الحواشي السعدية وعلى هذا فاستقراض
الدراهم عددا او بيع الدقيق وزنا على ما هو المتعارف في زماننا ينبغي ان يكون مبنيا على هذه
الرواية اتني اي بيعه بمثله وزنا وهو رواية الحسن عن اصحابنا واختار الطحاوي الجواز لان
المسلم فيه معلوم وعليه الفتوى وقوله في الكافي الفتوى على عادة الناس يقتضي انهم لو اعتادوا
ان يسلموا فيه كيلا فاسلم وزنا لا يجوز ولا ينبغي ذلك بل اذا اتفقا على معرفة كيلا او وزنا ينبغي ان
يجوز لوجود المصحح وانتفا المانع كذا في الفتح **لا متفاضلا** لوجود علة الربا **وجيده** اي جيد

ما ل الربا كرديه فلا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا للنهي عن ذلك وقد اعتبر الجودة في الاموال
الربوية في مال اليتيم فلا يجوز للوصي بيع جيده برديه وينبغي ان يكون الوقف كذلك وفي مال
المريض حتى اعتبرت من الثلث وفي القلب الرهن اذا انكسر ونقصت قيمته فللراهن تضمين المرتهن
قيمته ذهبا ويكون رهنا ذكره الزيلعي كذا في البحر ويعتبر التعيين دون التقابض في الربويات
في غير الصرف لانه مبيع متعين فلا يشترط في صحته القبض كالثوب بالثوب وهذا لان الفائدة
المطلوبة انما هو التمكن من التصرف وذلك يترتب على التعيين فلا حاجة الى اشتراط شرط اخر
بخلاف الصرف لان التعيين لا يحصل فيه الا بالقبض ومعنى قوله في الحديث يدا بيد عينا بعين
كما رواه مسلم واورد ان فيه اما تعميم المشترك او الجمع بين الحقيقة والمجاز لان يدا بيد بمعنى القبض
في الصرف وبمعنى التعيين في غيره واجيب بان يدا بيد فسر بالتعيين والاستدلال به على
التقابض في الصرف لا ينفيه لانه لا يكون فيه الا به بقي ان يقال حمل يدا بيد على معنى عينا بعين
ليس اولى من قلبه واجيب بانه يحتمل القبض والتعيين وعينا بعين محكم فكان تفسيرا له قال في الفتح
ولقائل ان يمنع الاخفاء بل هو ظاهر في التقابض ويجب ان يحمل عينا بعين عليه لان القبض اخص من
التعيين وكل قبض يتضمن تعيينا وليس كل تعيين قبضا وباب الربويات احتياط فيجب ان يحمل
العينية على القبض هذا اذا كانا عينين فان كان احدهما دينا والاخر عينا ان كان العين
هو المبيع جاز ويشترط احضار الدين والقبض في المجلس قبل التفرق بالابدان لان الدين
لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين فقط ثم تفرقا جاز وان كان الدين هو المبيع لم يجز وان احضر
في المجلس كاشتريت منك قفيز حنطة بهذا القفيز وما دخل عليه الباء هو ثمن ولو تبايعا دراهم
بفلوس فالقبض في احد الجانبين شرط كذا في السراج وصح بيع الحفنة وهي ما يملأ الكفين
كما في الصحاح بالحفنتين لعدم وجود المعيار المعرف للمساواة وهو نصف الصاع
وقد جعلوا ما دونه في حكم الحفنة لان الشارع لم يقدر بعض المقدرات في الواجبات المالية
كالكفارات وصدقة الفطر باقل منه وعرف من هذا انه لو وضعت مكاييل اصغر منه كربع
القدح وثمنه كما في مصر لا يعتبر التفاضل بها هذا اذا لم يبلغ احد البدلين نصف صاع
فان بلغ لم يجز وفي جمع التفاريق قيل لا رواية في الحفنة بقفيز واللب بالجوز والصحيح
ثبوت الربا كما في الفتح والتفاحة بالتفاحتين والبيضة بالبيضتين والجوزة بالجوزتين
والتمرة بالتمرتين لان هذه الاشياء ليست بمكيل ولا موزون فانعدمت العلة بانعدام
احد شطريها ولذا كانت مضمونة بالقيمة عند الاتلاف هذا في غير الجوز من العددي
المتقارب اما فيه فكلام فخر الاسلام ان الجوزة مثل الجوزة في ضمان العدوان وكذا التمرة
بالتمرة لان حكم الربا قيد بالتفاضل لان النساء فيها لا يجوز قال في الفتح ولا يسكن الخاطر الى
هذا بل يجب بعد التعليل بالقصد الى صيانة اموال الناس تحريم التفاحة بالتفاحتين
والحفنة بالحفنتين اما اذا كانت مكاييل اصغر منها كما مر فلا شك وكونه لا تقدير في الشرع
بما دونه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم

اهداره ولقد تعجب غاية العجب من كلامهم هذا او روى المعلى عن محمد انه يكره التمرة بالتمرتين
وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام وصح ايضا بيع الفلس بالفلسين وبما زاد عليهما
باعيانهما قيد في الكل فلا تبطل باصطلاحهما وهذا عندهما وقال محمد لا يجوز لان الثمنية
ثبتت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لا تتعين فصار كما اذا كانا
بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية
للغير عليهما فيبطل باصطلاحهما واذا بطلت الثمنية تتعين بالتعيين ولا يعود وزنيا لبقاء
الاصطلاح على العد اذ في نقضه في حق العد فساد العقد كذا في الهداية واعترض عليه بانها
اذا كسدت باصطلاح الكل لا يكون ثمنا باصطلاح المتعاقدين فيجب ان لا تكون عروضا ايضا
باصطلاحهما مع اتفاق ما سواهما على الثمنية واجيب بالفارق لان الاصل عروض فاصطلاحهما على الثمنية
بعد الكساد على خلافه فلا يجوز واما اذا اصطلحا على انها عروض فهو على الاصل فيجوز وان كان
من سواهما على الثمنية وفيه نظر لان هذا ينافي قوله ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما الخ
قيد بكون البدلين معينين لانهما لو كانا غير معينين او احدهما لا يجوز اتفاقا غير ان عدم
الجواز عند انتفاء تعينهما باق وان تقابضا في المجلس بخلاف ما لو كان احدهما فقط وقبض الدين
فانه يجوز كذا في المحيط وسياتي عند قوله ولو كسدت افلس القرض بقية احكام الفلوس وصح ايضا
بيع اللحم بالحيوان عندهما سواء كان اللحم من جنس ذلك الحيوان او لا مساويا لما في الحيوان او لا
بشرط التعيين اما النسيئة فلا لانها ان كانت في الحيوان او في اللحم كان سلما وهو في كل منهما غير
صحيح وقال محمد ان بغير جنسه كلحم البقر بالشاة الحية جاز كيف ما كان وان كان بجنسه كلحم
شاة بشاة حية فلا بد ان يكون اللحم المفرز اكثر من الذي في الشاة لتكون الشاة بمقابلة مثله
من اللحم وباقي اللحم بمقابلة السقط وهو ما لا يطلق عليه اسم اللحم كالكرش والمعلاق والجلد
والاكارع ولهما انه باع موزونا بما ليس بموزون وغايته اتحاد الجنس كما قال محمد باعتبار
ما في الضمن كالعصير مع العنب لكن اتحاده مع اختلاف المقدر به انما يمنع النساء وقد قلنا
به وادعى بعض المشايخ ان لحم الشاة مع الشاة الحية جنسان اخذا من قوله تعالى وعليه
فلا اشكال واجمعوا ان الشاة لو كانت مذبوحة مسلوخة فصل السقط منها جاز اذا تساويا
وانه لو باع مذبوحة بحية جاز ايضا اما على قولهما فظاهر واما على قول محمد فلانه لحم بلحم
وزيادة اللحم مع احدهما مع سقطها بازاء السقط وعلى هذا فيجوز بيع شاتين مذبوحتين غير
مسلوختين بمذبوحة لان زيادة لحم الشاة بازاء الجلد ونحوه كذا في الفتح يعني زيادة لحم الشاة
مع السقط بازاء الجلد على وزان ما مر وفي شرح الطحاوي لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة
فاشتراها بلحم شاة فالجواب في قولهم جميعا كما قال محمد وفي الحاوي لو باع شاة في ضرعها لبن بجنس
لبنها فهو على الاختلاف الذي في اللحم والمذكور في الشرح انه لو باع شاة على ظهرها صوف او في
ضرعها لبن بصوف او لبن يشترط ان يكون الصوف او اللبن اكثر مما على الشاة وفي السراج
ولا خلاف بينهم انه لا يجوز بيع اللبن بشاة في ضرعها لبن الا على وجه الاعتبار كما في الحاوي

فكسونا العظام لحما ثم انشاناه
خلقا اخر قاله الزيلعي رح

ضعيف وصح ايضا بيع الكرباس جمع كرابيس ثياب يبيعها الامام اسعد بن محمد الكرابيسي واليها
نسب بالقطن لاختلافهما جنسا لان الثوب لاينتقض فيعود قطنا لانه موزون والثوب ليس
كذلك واقم كلامه جواز بيعه بالغزل بالاولى ولو باع القطن بغزله جاز عند محمد لاختلاف الجنس
لما قلنا ومنعه ابو يوسف الامتساويا لان غزل القطن قطن وقول محمد اظهر ولو باع المحلوج بغيره
جاز اذا علم ان الخالص اكثر مما في الاخر ولو باع غير المحلوج يجب القطن فلابد ان يكون
الحب الخالص اكثر من الذي في القطن ليكون الزايد مقابلا بالقطن كذا في الشرح وصح ايضا
بيع الرطب بالرطب او بيع الرطب بالتمر حال كونه متماثلا كيلا كذا في غير كتاب وقال العيني
وزنا اما بيع الرطب بالرطب فبالاجماع واما بالتمر فهو قول ابي حنيفة وقالا وبه قالت الايمة
الثلاثة لايجوز متساويا لانه صلى الله عليه وسلم حين سئل عنه قال اينقص اذا جف فقيل نعم
قال لا اذا رواه مالك وغيره فبين العلة في المنع وهو كونه ينقص في ثاني الحال عن المساواة
وله انه بمنزلة قوله صلى الله عليه وسلم حين اهدي اليه رطب اوكل تمر خيبر هكذا ورد بان
المهدي انما كان تمرا كما اخرجه الشيخان والمحكي عن الامام انه حين دخل بغداد سئل عن ذلك
وكانوا اشداء عليه لمخالفته الخبر انما استدل عليهم بان الرطب اما ان يكون تمرا او لا فان كان جاز
لقوله التمر بالتمر وان لا فبقوله اذا اختلفت النوعان فبيعوا كيف شيتم فاورد عليه الحديث المتقدم
فاجاب بان مداره على زيد بن عباس وهو لايقبل حديثه وقد رد ترديده وطعنه بان هناك
قسما ثالثا هو كونه من الجنس ولايجوز بيعه بالاخر لعدم تسويتهما لكيل بينهما لانها انما تكون
في حال اعتدال البدلين وهو ان يجف الاخر واما زيد بن عباس فوثقه غير واحد والمذكور
في كتب الحديث عن الامام انه قال هو مجهول قال ابن الجوزي ان كان هو لايعرفه فقد عرفه
ايمة النقل واجيب عن الاول بان الامام انما يعتبر التساوي حالة العقد وعروض النقص واجب
بعد ذلك لايمنع مع المساواة في الحال اذ كان موجبه امرا خلقيا وقد اجيب ايضا بان المراد
بتقدير صحة السند النهي عن بيعه نسيئة لما في ابي داود نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب
بالتمر نسيئة ورد بانه يبقى قوله اينقص اذا جف عريا عن الفايدة وما ذكروا من ان فايدته
ان الرطب ينتقص الى ان يحل الاجل فلا يكون في هذا التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان
عند الجفاف فمنعه على طريق الاشفاق مبني على ان السائل كان ولي يتيم ولا دليل عليه كذا
في الفتح وصح ايضا بيع العنب بالزبيب متماثلا كيلا عنده خلافا لهما والوجه لكل ما مر وقيل لايجوز
اتفاقا كالحنطة المقلية بغير المقلية والفرق له على هذه الرواية ان اطلاق اسم التمر على الرطب
استعمل كما مر ولا كذلك الزبيب وقيل يجوز اتفاقا وذكر ابو الحسن ان عندهما لايجوز الا على الاعتبار
فصار في المسيلة اربع روايات قيد بالزبيب لان بيعه بالرطب بمثله كيلا جايز عندنا وكذا
كل ثمرة لها حال جفاف كالتين والمشمش والجوز والكمثرى والرمان والاجاص يجوز بيع رطبها برطبها
ويابسها بيابسها وكذا يجوز بيع الباقلا الاخضر بمثله وبيع الحنطة المبلولة بالمبلولة والرطبة
بالرطبة او المبلولة باليابسة كذا في الفتح وصح ايضا بيع اللحوم المختلفة بعضها ببعض متفاضلا

بدا بيد قيد باختلافهما لان التفاضل عند اتحاد الجنس لايجوز كلحم البقر والجاموس والمعز والضان
وكذا البانها الا اذا اختلف المقصود كشعر المعز وصوف الضان وكما اذا تبدل بالصنعة كالزيت
المطبوخ بغيره والدهن المربي بغير المربي لان المقاصد تختلف بالتبدل ايضا فيجوز التفاضل وقدمنا
عن الثاني ان لحم الطير يجوز التفاضل فيه وان كان نوعا واحدا لانه لايوزن عادة وبه جزم
الشارح وغيره هنا قال في الفتح وينبغي ان يستثنى منه الدجاج والاوز لانه يوزن في عادة ديار اهل
مصر بعظمه انتهى وهذه العبارة لم تعرف الان بمصر وانما كانت في زمنه وصح ايضا بيع لبن البقر والغنم
متفاضلا ونبه بذلك على ان الاجزا تتبع الاصول في الاختلاف وعدمه حتى جاز بيع لبن البقر والغنم
متفاضلا دون لبن المعز والضان وصح ايضا بيع خل الدقل بفتح الدال والقاف الرديء من التمر
وخصه وان كان كل تمر كذلك جريا على عادتهم في جعل الخل منه بخل العنب متفاضلا لاختلاف
جنسهما وصح ايضا بيع شحم البطن بالالية مخففة او باللحم متفاضلا لانها وان كانت كلها من
الضان الا انها اجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والصور والمقاصد وصح ايضا بيع الخبز بالبر
او بالدقيق متفاضلا في اصح الروايتين عن الامام قيل هو ظاهر مذهب علمايِنا الثلاثة
وعليه الفتوى عددا او وزنا كيف ما اصطلحوا عليه لانه بالصنعة صار جنسا اخر والبر هو
والدقيق مكيلان فانتفت العلتان ولايخفى ان هذا في الحنطة ظاهر لانها مكيلة والخبز اما
موزون او معدود واما الدقيق فوزني في عرفنا ومع هذا يجوز التفاضل لاختلاف الجنس
بالصنعة فقط هذا اذا كان يدا بيد فان كانت نسيئة ان كانت الحنطة هي المتاخرة جاز لانه
اسلم موزونا في مكيل وفي عكسه لايجوز عند الامام لانه لايوقف على حد له فانه يتفاوت في الصنعة
عجنا وخبزا وكذا عند محمد لانه عددي عنده ويجوز عند ابي يوسف لانه وزني عنده اذ يجوز
بشرط الوزن وان كان العرف فيه العد والنضج وحينئذ العجن مضبوط نوعها وخصوص ذلك
القدر بعينه من العجز والنار مهدر واختاره المشايخ للفتوى اذا اتى بشرايطه لحاجة الناس
لكن يجب ان يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمي حتى لايصيروا استبدالا
بالمسلم فيه قبل قبضه وقيل ذلك فالاحوط المنع لايصح بيع البر بالدقيق او بالسويق وهو ما يجرش
من الحنطة والشعير وغيرهما يعني ولامتساويا لانه جنسه من وجه والمعيار فيهما الكيل وهو غير
مستو لهما فكان فيه شبهة الربا بخلاف بيع السمسم بالسمسم حيث يجوز لان المعيار فيه الوزن وهو
مستو ودل كلامه ان بيع الدقيق بالدقيق متساويا جايز سواء كان احدهما اخشن او ارق وكذا
بيع النخالة بالنخالة لامتفاضلا لاتحاد الاسم والصورة والمعنى وفي بيعه بمثله وزنا روايتان
وفي الصغرى بيع النخالة بالدقيق عند ابي يوسف يجوز على طريق الاعتبار بان كانت النخالة
الخالصة اكثر من النخالة في الدقيق وعند محمد لايجوز بطريق الاعتبار بل اذا تساويا كيلا قيد
بالبر لان بيع الدقيق بالسويق لايجوز عنده مطلقا ويجوز عندهما مطلقا لاختلافه في الجنس
ولايصح ايضا بيع الزيتون بالزيت ولا بيع السمسم بالشيرج حتى يكون الزيت الخالص
والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون الخارج منه بمثله من الدهن المفرد والزايد

بمقابلة الثجير ومن هذا النوع بيع الجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب بعصيره والتمر بدبسه وطريق معرفة ذلك العلم حتى لو جهل او علم انه اقل او مساو لا يجوز وفي الخانية هذا اذا كان الثفل له قيمة فان كان لا قيمة له كالذي زيد بعد اخراج السمن منه فيجوز مع مساواة الخارج للسمن المفرد يروى ذلك عن الامام **ويستقرض الخبز وزنا لا عددا** عند ابي يوسف لان الوزن يوجب التساوي دون العدد وعند محمد يجوز بهما للتعامل بين الجيران بذلك مهدرين تفاوته والحاجة تدعو الى ذلك بينهم والقياس يترك بالتعامل قال في الفتح وجعل المتاخرون الفتوى على قول ابي يوسف وانا ارى ان قول محمد احسن انتهى وفي شرح المجمع لابن الملك وعليه الفتوى وفي المجتبى باع رغيفا نقدا برغيفين نسيئة يجوز ولو كان الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز ولو باع كيرات الخبز يجوز نقدا ونسيئة كيف ما كان **ولا ربا يتحقق بين المولى وعبده** ولو مدبرا او ام ولد لانه وما في يده لمولاه فلا يتحقق الربا لعدم تحقق البيع بخلاف المكاتب لانه صار كالحر يدا وتصرفا في كسبه وهذا الاطلاق قيده في الهداية بما اذا لم يكن ماذونا مديونا فان كان تحقق الربا بينهما اما عند الامام فلعدم ملكه لما في يده واما عندهما فلتعلق حق الغرما والمص تبع صاحب الهداية المبسوط في الاطلاق وهو التحقيق كما في الدراية الا ان على المولى ان يرد ما اخذه من العبد لانه اخذه بغير عوض لا للربا ولو اعطاه العبد درهما بدرهمين لا يجب عليه الرد على المولى كما في صرف المحيط قال الشارح وكذا لا ربا بين المتفاوضين وكذا شريكي العنان اذا تبايعا من مال الشركة **ولا بين المسلم والحربي ثمة** اي في دار الحرب حتى لو باع مسلم دخل اليهم مستامنا درهما بدرهمين حل وكذا اذا باع منه ميتة او خنزيرا او قامرهم واخذ المال وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يحل وبه قالت الثلاثة لاطلاق النصوص المحرمة للربا وعلى هذا الخلاف الربا بين المسلم الاصلي والذي اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا اما اذا هاجر الينا ثم عاد اليهم لم يجز الربا معه وكذا لو اسلما ولم يهاجرا كما في ايضاح الكرماني ولهما ما روي انه عليه الصلاة والسلام قال لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وقد طعن في الحديث وجعله في المبسوط من مراسيل مكحول وهو ثقة والمرسل من مثله مقبول ولان مالهم مباح وبعقد الامان عنهم لم يصر معصوما الا انه التزم الا يتعرض لهم بغدر ولا لما في ايديهم بغير رضاهم فاذا اخذ برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر ويملكه بحكم الاباحة الاصلية كذا قالوا وانت خبير بان هذا انما يفيد حل العقد اذا كانت الزيادة ينالها المسلم والربا اعم من ذلك اذ يشمل ما اذا كانت الزيادة من جهة المسلم ايضا وجواب المسئلة بالحل عام في الوجهين وعرف من هذا ان الربا يجري بين المسلم والمستامن منهم في دارنا لان ماله صار محظورا بعقد الامان والله الموفق وبه المستعان

باب الحقوق

حق هذا الباب ان يذكر قبل الخيار الا ان المص كصاحب الهداية اقتفى اثر محمد في الجامع الصغير في ذكره هنا لانها توابع فيليق ذكرها بعد مسايل البيوع واراد بها حقوق المبيع **العلو** وهو خلاف السفل بضم العين وكسرها كذا في المصباح وفي غيره مثلث العين وقيل بكسرها لا غير واللام ساكنة واعلم ان الاسما ثلاثة البيت والمنزل والدار بدا المص ببيان الاول فقال **لا يدخل**

بشرا

بشرا بيت اي اذا اشترى بيتا فوقه بيت لا يدخل العلو ولو قال **بكل حق** هو له او بكل قليل وكثير ما لم ينص عليه لان البيت اسم لمسقف واحد جعل ليبات فيه فمنهم من يقتصر على هذا ومنهم من يزيد له دهليزا والعلو مثله في انه مسقف يبات فيه والشي لا يستتبع مثله بل ما هو ادنى منه **و**لا يدخل العلو ايضا **بشرا منزل الا** ان يقول المشتري **بكل حق هو له او** يقول **بمرافقه** جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفا لا غير كالمطبخ والكنيف ونحوه على التشبيه باسم الالة بخلاف المرفق في العضو فان فيه فتح الميم وكسر الفا وبالعكس وكذا المرفق يعني ما ارتفقت به كذا في المصباح **او يقول بكل قليل وكثير هو فيه او منه** لان المنزل اسم لما يشتمل على بيتين او ثلاثة ينزل فيها ليلا او نهارا وله مطبخ وموضع لقضا الحاجة فيسكن العيال مع ضرب قصور اذ ليس له اصطبل فلشبهه بالدار يدخل العلو تبعا عند ذكر التوابع بلا تنصيص ولشبهه بالبيت لا يدخل بلا ذكر زيادة اعلم ان الحقوق في العادة يذكر فيما هو تبع للمبيع ولا بد له منه ولا يقصد الا لاجله كالطريق والشرب للارض والمرافق عبارة عما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب ومسيل الما وقوله كل قليل وكثير يذكر على وجه المبالغة في اسقاط حق البايع عن المبيع مما يتصل به كذا في الذخيرة والمذكور في جامع الفصولين من الفصل السابع ان الحقوق عبارة عن مسيل وطريق غيره وفاقا والمرافق عند ابي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق هي الحقوق انتهى والى هذا يشير قوله او يقول بمرافقه **ودخل** اي العلو **بشرا دار** بلا ذكر زيادة على شرايها لانها اسم لساحة ادير عليها الحدود وتشتمل على بيوت وعلو ولا فرق بين كون الابنية بالتراب والما او بالخيام والقباب كذا في الفتح وغيره والعلو من توابع الاصل واجزايه فيدخل بلا ذكر قالوا هذا في عرف اهل الكوفة اما في عرفنا فيدخل العلو من غير ذكر في الصور كلها سواء كان المبيع بيتا فوقه علوا او منزلا لان كل مسكن يسمى خانة في العجم ولو علوا سواء كان صغيرا كالبيت او غيره الا دار الملك فتسمى سراي **كالكنيف** اي كما يدخل الكنيف في شرا الدار بلا ذكر لانه منها عادة ولو كان خارجا على الظلة وهو المستراح وبعضهم يعبر عنه ببيت الما وفي المصباح الكنيف الساتر ويسمى الترس كنيفا لانه يستر صاحبه وقيل للمرحاض كنيف لانه يستر قاضي الحاجة وكذا يدخل بير الما والاشجار التي في صحنها والبستان الداخل واما الخارج فان كان اصغر منها فكذلك وان كان اكبر منها او مثلها لا يدخل الا بالشرط **لا تدخل الظلة** بالمعجمة المضمومة الصفة وبالكسر البيت الكبير من الشعر كذا في الصحاح وفي المغرب قول الفقها ظلة الدار يريدون السدة التي تكون فوق الباب وادعى في ايضاح الاصلاح ان هذا وهم بل هي الساباط الذي احد طرفيه على الدار والاخر على دار اخرى او على الاسطوانات في السكة وعليه جرى في فتح القدير وغيره والامام تدخل لانها مبنية على الطريق فاخذ حكمه وقالا ان كان مفتحها من الدار دخلت **الا ان يقول بكل حق** او نحوه مما مر **ولا يدخل الطريق والمسيل** وهو موضع جري الما من المطر ونحوه **والشرب** وهو النصيب من الما في بيع المسكن او الارض **الا بنحو بكل حق** كالمرافق وكل قليل وكثير لان هذه الاشيا تابعة من وجه من حيث انها تقصد بالانتفاع بالمبيع دون عينها اصل من وجه من حيث انها يتصور وجودها

بدون المبيع فلا تدخل الا بذكر الحقوق او المرافق قال في المحيط المراد الطريق الخاص في ملك انسان فاما طريقها الى سكة غير نافذة والى الطريق العام فيدخل وعلله فخر الاسلام بانه ليس من اهل هذه الدار فلا يدخل الا بذكر الحقوق وهذا يقتضي ان الطريق الذي في هذه الدار يدخل وهو غير ما في الكتاب فالحق ان كلامهما لا يدخل لانه وان كان في هذه الدار فلم يشتر جميع هذه الدار وانما اشترى شيا معينا منها فلا يدخل ملك البايع او الاجنبي الا بذكره كذا في الفتح فان ذكر الحقوق وقال البايع ليس للدار المبيعة طريق في دار اخرى فالمشتري لا يستحق الطريق بغير حجة ولكن له ان يردها بالعيب **بخلاف الاجارة** حيث يدخل الطريق والمسيل والشرب في اجارة الدار والارض بلا ذكر الحقوق لان المقصود منها انما هو الانتفاع ولا انتفاع بغير هذه الاشيا والبيع ليس كذلك فان المقصود منه في الاصل ملك الرقبة لا خصوص الانتفاع بل اما هو او ليتجر فيها او ياخذ نقضها فلم تتعين فايدة البيع ولذا جاز بيع الجحش والمهر والارض السبخة دون اجارتهما ولو اشترى علوا واستثنى الطريق جاز بخلاف الاجارة تمت
الاقرار بدار والصلح عليها والوصية بها كالبيع لا تدخل الطريق فيها الا بذكر الحقوق او المرافق كما في الخانية وفي الخلاصة يدخل الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة وفي القسمة لو لم يذكر طريقا فان امكنه فتح باب صحت والا فسدت كذا في البحر والمذكور في نظم ابن وهبان انه اذا لم يمكنه فتح باب وقد علم ذلك وقت القسمة صحت وان لم يعلم فسدت وفي الفتح ولا يدخل الطريق والمسيل فيها الا برضى صريح ولا يكفي فيه ذكر الحقوق والمرافق وينبغي ان تكون الهبة والنكاح والخلع والعتق على دار كالبيع لا يدخل الطريق فيها الا بذكر الحقوق والمرافق والوجه فيها لا يخفى وفي الحواشي اليعقوبية ينبغي ان يكون الرهن كالبيع اذ لا يقصد به الانتفاع وهو جيد الا انك قد علمت ان المنقول خلافه والله الموفق للختام بمنه ويمنه

باب الاستحقاق

وهو طلب الحق ذكره بعد الحقوق للمناسبة بينهما لفظا ومعنى ولولا هذا لكان ذكره عقب الصرف اولى يقال استحق فلان الامر استوجبه فالامر مستحق بالفتح اسم مفعول ومنه خروج المبيع مستحقا **البينة حجة متعدية** على الغير لانها لا تصير حجة الا بالقضا وللقاضي ولاية عامة فينفذ قضاوه في حق الكافة **لا الاقرار** لانه لا يتوقف على القضا وللمقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه كذا في الشرح قال في البحر وهو ظاهر في ان معنى التعدي كونه قضا على الكافة في كل ما قضي فيه بالبينة وليس كذلك وانما يكون على الكافة في الحرية والنكاح والنسب والولا خاصة واختلف المشايخ في الوقف كما في الخلاصة وصحح العمادي انه ليس على الكافة واما القضا بالملك فقضا على المدعى عليه وعلى من تلقى الملك عنه كذا في الخلاصة ايضا وفي فتح القدير القضا باستحقاق المبيع من يد المشتري قضا على الكل ولا تسمع دعوى احدهم انه ملكه وعلى الوارث قضا على المورث بشرطه وذكر ملا خسرو ان الحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع دعوى الملك من احد وكذا العتق وفروعه وفي الملك المورخ على الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام

فاعتقني وبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الان فبرهن عليه يقبل وينفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضيخان قال في اول البيوع من شرح الزيادات فصارت مسايل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضا به قضا على كافة الناس والثاني القضا بالعتق في الملك المورخ وهو قضا على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضا قبله فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفايدة انتهى وفي الحواشي اليعقوبية هذا اشكل على قول الامام لان الحرية بعتاق عارض حق العبد عنده الا ان يقال ان عموم حكم الحرية وفروعها على قولهما وهو بعيد انتهى ثم ذكر ما قاله ملا خسرو وعزاه الى الزيادات وغيرها من الكتب واذا عرف هذا فالاولى ان يفسر تعديها بعدم اقتصارها على المدعى عليه اعم من كون القضا بها على الكافة او لا بخلاف الاقرار واعلم ان عند اجتماع الاقرار والبينة ما الذي يقضى به ففي فتاوى رشيد الدين لو اقر عند الاستحقاق بالاستحقاق ومع ذلك اقام المستحق البينة واثبت عليه الاستحقاق بالبينة كان له ان يرجع على بايعه لان القضا وقع بالبينة لا بالاقرار وذكر في اخر كتاب الدعوى ادعى عينا في يد رجل وانكر المدعى عليه فاقام بينة على ما ادعاه فقبل ان يقضي القاضي للمدعي ببينته اقر المدعى عليه بالعين للمدعي يقضى بالبينة او بالاقرار اختلف المشايخ فيه قال بعضهم بالاقرار وقال بعضهم بالبينة والاول اظهر واقرب الى الصواب قال في الفتح وهذا يناقض ما ذكره اولا الا ان تخص تلك بعارض الحاجة الى الرجوع ومحصل من هذا ان عند ثبوت الحق بهما يقضي بالاقرار على الاظهر الا عند الحاجة فبالبينة **والتناقض** وهو كما في المصباح التدافع يقال تناقض الكلامان تدافعا كان كل واحد نقض الاخر وفي كلامه تناقض كان بعضه يقتضي ابطال بعض **يمنع دعوى الملك** اي ملك العين او المتعة لما في الصغرى طلب نكاح الامة مانع من دعوى تملكها وطلب نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها وكما يمنعها لنفسه يمنعها لغيره وعلى ذلك تفرع ما في البزازية ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه لفلان اخر وكله بالخصومة لا يقبل الا اذا وفق وقال لفلان الاول وقد وكلني بالخصومة ثم باعه من الثاني ووكلني ايضا والتدارك ممكن بان غاب عن المجلس وجا بعد مدة وبرهن على ذلك على ما نص عليه الحصيري في الجامع دل ان الامكان لا يكفي انتهى وقيل ان امكان التوفيق كاف حكاه في الخلاصة واختار الخجندي انه ان كان من المدعي فلا بد من التوفيق بالفعل وان كان من المدعى عليه فالامكان كاف لان الظاهر عند الامكان وقوعه وهو حجة في الدفع لا في الاستحقاق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لا في الاستحقاق وقيل اذا تعددت الوجوه لا يكفي الامكان وان اتحد يكفي كذا في البزازية ومن فروع التناقض ادعى عينا في يد انسان انها لزيد وقد وكلني بالخصومة ثم ادعاها لنفسه وبرهن لا يقبل ولو لنفسه ثم لفلان وبرهن قبل ومنها ادعى نفقة بالاخوة فانكر انه اخ له ثم مات فطلب وارثه مدعيا انه اخوه لا يقبل وفي الابوة

والبنوة والمسيلة بخلافها يقبل ويقضى له بالميراث ومنها ادعى عليه دينا معلوما فانكر ثم ادعى انه
شركة لا يقبل وفي عكسه يقبل لان مال الشركة يجوز ان يكون دينا والدين لا يصير مالا للشركة
الكل في الظهيرية وفروع التناقض كثيرة وسياتي في الدعوى شيء منها ايضا ان شاء الله تعالى
لا يمنع التناقض دعوى الحرية حتى لو ادعى المكاتب بدل الكتابة ثم برهن على اعتاق المولى
قبلها قبلت ورجع بما ادى وكذلك العبد لو انقاد للبيع ثم ادعى العتق بعده او انه حر الاصل
وبرهن على ذلك قبل برهانه استحسانا كذا في المبسوط وغيره قال في جامع الفصولين وتفسير
الانقياد ان ينقاد لتسليم المشتري يعني اذا سلم للمشتري لا يابى ويسكت اما السكوت عند
البيع فليس انقيادا انتهى وكما لا يمنع التناقض دعوى الحرية وفروعها من العبد لا يمنعها
من المشتري حتى لو برهن المشتري على انها حرة الاصل وهي تدعي ذلك او انها ملك فلان وقد
اعتقها او دبرها او استولدها قبل شرايها تقبل ويرجع بالثمن على البايع لان التناقض في الحرية
وفروعها لا يمنع صحة الدعوى كذا في فروق فتح القدير وظاهره ان قوله وهي تدعي ذلك اتفاقي
والطلاق حتى لو برهنت على الثلاث بعدما اختلعت قبل برهانها واستردت بدل الخلع
لاستقلال الزوج بذلك بدون علمها وكذلك لو قاسمت المراة ورثة زوجها وقد اقروا بالزوجية
ثم برهنوا ان زوجها كان طلقها في صحته ثلاثا فانهم يرجعون عليها بما اخذت ومن هذا
النوع استاجر دارا من رجل ثم ادعى ان والده كان اشتراها له في صغره وبرهن قبلت كذا في العمادية
وغيرها وفيها لو ان ذانه ادعى شرا من ابيه فقبل ان يزكي شهوده برهن على انه ورثها منه يقبل
وعلى العكس لا ولو ادعى عليه عينا له وطلبه قيمته ثم ادعى ان العين قايم في يده وطلبه
احضاره يقبل وكذا على القلب لانه مكان الخفا فيعفى فيه التناقض ولا يمنع ايضا دعوى النسب
كما لو باع العبد او لد عنده وباعه المشتري من اخر ثم ادعى البايع الاول انه ابنه تسمع دعواه ويبطل الشرا
الاول والثاني لان النسب يبتنى على العلوق فيخفى عليه فيتعذر في التناقض قاله العيني
وقدمنا ان التناقض كما يعفى عن الفروع يعفى في الاصول ايضا واما من عداهم فانه لا يعفى
فيه كالاخوة وقد افصح عن ذلك البزازي في الدعوى حيث قال ادعى على اخر انه اخوه لابويه
اذا ادعى ارثا او نفقة وبرهن عليه يقبل ويكون قضاء على الغايب ايضا حتى لو حضر الاب وانكر
لا يقبل ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا باثبات الحق على الغايب وان لم يدع
مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على اب المدعى عليه
والخصم فيه هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى انه ابن ابنه او ابو ابيه والاب والابن غايب او ميت
لا يصح ما لم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الحاضر والغايب جميعا كما مر بخلاف ما لو ادعى
عليه انه ابوه او ابنه او على امراة انها زوجته او ادعت عليه انه زوجها او ادعى العبد
على عربي انه مولى عتاقة او ادعى عربي على اخر انه معتقه او ادعت على رجل انها امته
او كانت الدعوى بولا الموالاة وانكر المدعى عليه فبرهن المدعي على ما قال يقبل ادعى به
حقا او لا لانه لو اقر بانه ابوه او ابنه او زوجه او زوجته صح او بانه اخوه لا لكونه

حمل

حمل النسب على الغير انتهى واذا عرف هذا فدعوى نحو الاخوة من قبيل دعوى الملك لكونها
لا تقع الا في ضمن مال وفيها معزيا الى الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك
كنت ادعيته قبل هذا مقيدا او برهن عليه فقال المدعي ادعيته الان بذلك السبب وتركت
المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى وبه عرف ان المتناقض لو قال ابطلت احد الكلامين يقبل
منه ولا يحتاج الى التوفيق ولا الى النظر في امكانه كذا في البحر وفي هذا الاستخراج تامل
فتدبره وفي الصغرى ادعى محدودا بشرا او ارث ثم ادعاه ملكا مطلقا لا تسمع اذا كانت
الدعوة الاولى عند القاضي فاما اذا لم تكن فتسمع والاول سواء هذا على الرواية التي ذكروا بان
التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعويين عند القاضي فاما من اشترط ان يكون الثاني عند القاضي
يكتفي في تحقق التناقض بكون الثانية عند الحاكم وفي البزازية ذكر مسيلة ثم قال دلت المسئلة
انه لا يشترط في التناقض كون المتناقض اقعد في مجلس الحكم بل يكتفي بكون الثاني في مجلس الحكم
انتهى والاوجه عندي اشتراطهما عند الحاكم اذ من شرايط الدعوى كونها لديه كما سياتي والله
الموفق مبيعة ولدت لا باستيلاد منه قيد به في العناية والنكاية ولا بد منه فاستحقت ببينة
تبعها ولدها وارشها وان اقر بها لا اي لا يتبعها والفرق ما مر بد من الاصل وهو ان البينة حجة
متعدية لا الاقرار الا ان هذا مقيد بما اذا لم يدعه المقر له فان ادعاه كان له ايضا وظاهر
قوله تبعها ولدها انه لا يحتاج الى القضاية والاصح انه لا بد من القضاية ايضا لانه اصل يوم
القضا لانفصاله واستقلاله والى هذا اشار محمد بقوله اذا قضى القاضي بالاصل ولم يعلم
بالزوايد لا تدخل الزوايد تحت الحكم وكذا اذا كانت في يد غايب حيث لم يدخل القضا على
الغايب في ضمن القضا على الحاضر وهو امر جايز عرف انه يشترط القضا بالولد بخصوصه وفي
البزازية شهدا على رجل في يده جارية انها لهذا المدعي ثم غابا او ماتا ولها ولد في يد المدعى
عليه يدعي انه له وبرهن على ذلك لا يلتفت الحاكم الى برهانه ويقضي بالولد للمدعي فان حضر
الشهود وقالوا الولد للمدعى عليه ضمن الشهود قيمة الولد لانهم رجعوا فان كانوا احضروا
وسالهم عن الولد فان قالوا انه للمدعى عليه او لا ندري لمن الولد يقضي بالام للمدعي دون الولد
انتهى وهذا يفيد ان القضا بالولد محله ما اذا سكتا اما اذا بينا انه للمدعى عليه او قالا لا ندري
لا يقضى به واعلم ان القضا باستحقاق المبيع لا يوجب انفساخ العقد لكن يوجب توقفه
على اجازة المستحق كذا في النهاية وتبعه الجماعة واعترضه شارح بان غايته ان يكون بيع فضولي
وفيه اذا وجد عدم الرضي ينفسخ العقد واثبات الاستحقاق دليل عدم الرضي قال في الفتح
وما ذكره صاحب النهاية هو المنصور وقوله اثبات الاستحقاق دليل عدم الرضي ان اراد دليل
عدم الرضي بالبيع فليس بلازم لم لا يجوز ان يكون دليل عدم الرضي بان يذهب من يده مجانا
وذلك لانه لو لم يدع الاستحقاق وتثبته استمر في يد المشتري من غير ان يحصل له عينه ولا بدله
فاثباته ليحصل احدهما اما العين او البدل بان يجيز ذلك المبيع هذا واختلف في البيع متى
ينفسخ والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع على بايعه بالثمن حتى لو اجاز المستحق بعد ما قضى له او

بعدما قبضه قبل ان يرجع المشتري على بايعه بهم وقال الحلواني الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضا
للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم يرجع كل على بايعه بالقضا وعن الامام انه لا ينتقض ما لم ياخذ
العين بحكم القاضي وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح **قال عبد** اي انسان **لمشتر
اشترني فانا عبد** لزيد **فاشتراه** معتمدا مقاله **فاذا هو حر** اي ثبت حريته بدعواه مع
البرهان عقيب شرايه عمرو ان خرجت فاذا الاسد بالباب قيل المسيلة مشكلة على قول الامام
اذ دعوى الحرية عنده شرط في القضا ببينتها وهي لا تصح منه للتناقض واجيب بان هذه
موضوعة في حرية الاصل وفيها لا تشترط الدعوى لتضمنه تحريم فرج امه على السيد واخواتها
وبناتها وحرمة الفرج حق الله تعالى وجعله في العناية قول عامة المشايخ والمذكور في الشرح
ان عامتهم على ان دعوى العبد شرط عنده في الاصلية والعارضية وهو الصحيح لكن التناقض
لا يمنع صحة الدعوى لها اما في حرية الاصل فلخفا حال العلوق واما في الاعتاق فلان
المولى ينفرد به والتناقض في دعوى ما فيه خفا يعفى رفيه وفي البزازية اجمعوا على اشتراط
الدعوى للتحليف في الحرية الاصلية ولو ادعاها ثم ادعى العارضية يعفى لتناقض **فان كان
البايع حاضرا او غايبا غيبة معروفة** بان علم مكانه وظاهر اطلاقهم ولو بعد بحيث لا يوصل
اليه عادة كاقصى الهند **فلا شي على العبد** للتمكن من الرجوع على القابض **والا** بان لم تكن
معروفة **رجع المشتري على العبد** بالثمن وعن ابي يوسف انه لا يرجع وجه الظاهر ان
المشتري شرع في الشرا معتمدا على امره واقراره فكان مغرورا من جهته والتغرير في المعاوضات
يجعل سببا للضمان فكان بتغريره ضامنا الدرك الثمن له عند تعذر رجوعه على البايع
قيد بالامر والاقرار لانه لو امره بالشرا ولم يقر او اقر ولم يامره لا يرجع المشتري اتفاقا
كذا في الحواشي اليعقوبية تبعا للعناية وغيرها **و** يرجع **العبد على البايع** لانه ادى دينه
دينه وهو مضطر الى ادايه وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان هذه المسيلة دليل
على ان العبد اذا كفل بثمن نفسه على البايع صحت الكفالة انتهى فان اريد بالعبد الذي
ظهر انه حر فلا اشكال في صحة الكفالة حتى لو قال اشترني فانا عبد وقد ضمنت لك الثمن
فظهر انه حر كان للمشتري الرجوع عليه بالثمن ولو كان البايع حاضرا وان اريد به الذي لم
يظهر حريته وقد استحق من يد المشتري فينبغي انه انما يطالب بالكفالة بعد العتق ولا كلام في
الصحة وفي الخانية المغرور يرجع باحد امرين اما بعقد المعاوضة او بقبض يكون للدافع كالوديعة
والاجارة وانا هلكت العين فيهما ثم جا مستحق واستحق العين وضمن المودع والمستاجر فانهما
يرجعان على الدافع بما ضمن وكذا الامن كان بمعناهما وفي الاعارة والهبة لا يرجع على الدافع
بما ضمن **بخلاف الرهن** اي بخلاف ما لو قال ارتهني فانا عبد فارتهنه فاذا هو حر حيث لا يرجع
على العبد بحال لانه ليس بعقد معاوضة بل عقد وثيقة لاستيفا عين حقه حتى جاز الرهن
ببدل الصرف والسلم فيه فلو هلك يقع استيفا للدين ولو كان معاوضة لا يجعل الامر
به ضامنا اذ ليس تغريرا في عقد معاوضة **ومن ادعى حقا** اي مجهولا **في دار فصالح على مائة**

فاستحق بعضها اي بعض الدار **لم يرجع** المدعى عليه **بشي** على المدعي لان دعواه يجوز ان
تكون فيما بقي وان قل قيد باستحقاق بعضها لانه لو استحق الكل رجع بما ادى لانا تيقنا بانه اخذ
عوض ما لا يملك ونكر الحق لانه لو قدره بجز معلوم كربع ونحوه لا يرجع عليه ما دام في يده ذلك
المقدار وان بقي اقل منه رجع بحساب ما استحق منه قالوا ودلت المسيلة على امرين احدهما
ان الصلح عن مجهول على معلوم جايز لان الابرا عن المجهول جايز عندنا لان الجهالة فيما يسقط
لا تفضي الى المنازعة والثاني ان صحة الدعوى ليست شرطا في صحة الصلح لان دعوى الحق
غير صحيحة لجهالة المدعى به ولذا لو اقام بينة لا تقبل نعم لو ادعى اقراره بالحق تقبل لان الاقرار
بالمجهول صحيح يعني ويجبر على البيان **تكميل** اشترى شيا ثم قال هو ملك فلان وصدقه او
ادعاه فلان وصدقه هو او انكر فحلف فنكل ليس له في شي من ذلك الرجوع على البايع بخلاف
الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب فحلف فنكل يلزم الموكل لان النكول من المضطر كالبينة وهو
مضطر في النكول اذ لم يعلم عيبه ولا سلامته ولو اقام المشتري بينة على انه ملك فلان لا تقبل
لتناقضه ولو برهن على اقرار البايع انه ملك فلان يقبل لعدمه كذا في الفتح وفي البزازية
ذكر القاضي ادعى عليه انها له ثم ادعى انها وقف عليه تسمع لصحة الاضافة بالاخصية
انتفاعا كما لو ادعى لنفسه ثم ادعى لغيره ذلك او ادعاه بالوكالة عن غيره ولو ادعى اولا الوقف
ثم ادعاه لنفسه لا تسمع كما لو ادعاها لغيره ثم لنفسه **فصل في بيع
الفضولي** ذكره بعد الاستحقاق لان بيعه صورة من صوره لانه يتضمن اما دعواه ان بايعك باع ملكي
بغير امري بغصب او فضول بضم الفا لا غير جمع فضل غلب عليه الجمع في الاشتغال بما لا يعنيه
ولا دلالة له فيه قال في الفتح فقول بعض الجهلة لمن يامر بالمعروف انت فضولي يخشى عليه الكفر
ولما كان علما بالغلبة على هذا المعنى لم يرد في النسبة الى الواحد وان كان هو القياس كالانصاري
كما في البناية وفي المغرب هو في اصطلاح الفقها من ليس بوكيل وفتح الفا خطا انتهى والاولى ما قيل
هو ما يتصرف في حق الغير بلا اذن شرعي اذ الولي المجبر ليس بوكيل **ومن باع ملك غيره** يعني لغيره
اما اذا باعه لنفسه لم ينعقد كذا في البدايع واراد بغير امره لقوله **فللمالك ان يفسخه او
يجيزه** وافاد انه صحيح لكنه موقوف على الاجازة لخبر الترمذي عن حكيم بن مروان دفع له صلى الله
عليه وسلم دينارا ليشتري به اضحية فاشترى شاة ثم باعها بدينارين واشترى واحدة بدينار
وجا بالشاة والدينار اليه فقال له بارك الله في صفقتك فاما الشاة فضحى بها واما الدينار
فتصدق به ولان هذا التصرف عار عن الضرر بل فيه نفع للعاقد بصون كلامه عن الالغا
بل وحصول الثواب اذا نوى الاعانة على حصول الرفق لاخيه المسلم والمالك بالكفاية مونة طلب
المشتري ونفاق سلعته والمشتري بوصوله الى المبيع قيد بالمالك لان الفضولي ليس له غير الفسخ
دفعا للحقوق عن نفسه ثم لاجازة المالك شروط نبه عليها بقوله **ان بقي العاقدان والمعقود
عليه** لانها تصرف في العقد فلا بد من قيامه وذلك بقيام من ذكر فلو لم يعلم حال المعقود عليه
وقت الاجازة جاز في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وفي قوله الاخر لا يجوز ما لم يعلم

قيامه وقتها الى الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك قال في البحر ولا يشترط قيام المبيع في مسئلة مذكورة في لقطة الخلاصة الملتقط اذا باع اللقطة فهلكت العين فاجاز المالك بعد الهلاك صح واقول لم اجدها في الخلاصة وانما الذي فيها ما لفظه الملتقط لو باع اللقطة بغير امر القاضي ثم جاء صاحبها بعد ما هلكت العين ان شاء ضمن البايع وعند ذلك ينعقد البيع من جهة البايع في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وذكر السرخسي ان المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط انتهى وهكذا في البزازية وليس هذا من اجازة بيع الفضولي في شي بل انما نفذ بيعه لثبوت الملك للبايع باداء الضمان ضرورة فلا استشهاد فتدبره وفي فروق الكرابيسي لو شرط الفضولي الخيار للمالك بطل العقد لانه لا بد ون الشرط لا يكون الشرط له مبطلا انتهى وينبغي ان يكون الشرط لغوا فقط فتدبره والمعقود له لتوقفه على اجازته حتى لم ينفذ باجازة غيره كالوارث بخلاف القسمة الموقوفة على اجازة الغايب الكبير فانها تجوز باجازة ورثته بعد موته عندهما استحسانا لانه لا فائدة في نقض القسمة ثم الاعادة وقال محمد لا تجوز لانها مبادلة كالبيع فلا تجوز باجازة ورثته وهو القياس قال في الفتح والاستحسان مقدم والمعقود به لو كان الثمن عرضا بان باع الفضولي ملك غيره بيع مقايضة واشترط قيامه ايضا لان له شبها بالبيع وبالاجازة يكون الفضولي مشتريا للعرض من وجه والشراء متى وجد نفاذا لا يتوقف فيصير العرض مملوكا له والاجازة اجازة نقد على معنى انه اجاز الفضولي ان ينقد ثمن ما اشتراه من ذلك العرض كانه قال اشتر هذا العرض لنفسك وانقد ثمنه من مالي هذا قرضا عليك فان كان مثليا فعليه مثله وان كان قيميا فعليه قيمته فيصير مستقرضا للجارية والقرض وان لم يجز في القيميات لكن وان كان قصدا اوقعنا ضمنا مقتضى لصحة الشراء فيراعى فيه شرايط صحة المقتضى وهو الشراء لا غير قيد بالعرض لان غيره لا يشترط قيامه وقت الاجازة ولها يصير الثمن في يد الفضولي امانة واختلف المشايخ فيما لو هلك قبلها هل يرجع المشتري عليه بمثله والاصح انه ان علم انه فضولي لا يرجع والا رجع كذا في القنية وجزم الشارح بانه امانة مطلقا وقيد بقوله باع لانه لو اشترى لغيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري صبيا او محجورا عليه فيتوقف هذا اذا لم يضفه الفضولي الى غيره فان اضافه بان قال بع هذا العبد لفلان فقال البايع بعته لفلان توقف والصحيح انه يكفي في التوقف ان يضاف في احد الكلامين الى فلان كما في البزازية وفي فروق الكرابيسي لو قال اشتريت لفلان بكذا والبايع يقول بعت منك بطل العقد في اصح الروايتين انتهى وعلى هذا فالاكتفا بالاضافة في احد الكلامين مقيد بان لا يضاف الى الاخر واعلم ان الاجازة تكون بالفعل كتسليم المبيع واخذ الثمن وبالقول كطلب الثمن ولو قال اصبت او احسنت او وفقت فليس باجازة وفي المنتقى لو قال بيس ما صنعت كان اجازة كما لو وهب الثمن للمالك او تصدق به على المشتري ان كان المبيع قايما وفي فروق الكرابيسي اساء اجازة تنبيه فضوليان باعا امة كل من رجل فاجيز اتنصف بينهما ولكل منهما خيار الاخذ او الترك ولو باعها فضولي واجرها اخر او زوج

او

او رهنها فاجيز امعا ثبت الاقوى وهو البيع ويبطل ما عداه ولذا اثبتت الهبة كذا في فتح القدير اخر الباب وصح عتق مشتر من غاصب باجازة بيعه عندهما استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول محمد والخلاف مبني على ان بيع الفضولي لا ينعقد عند محمد في حق الحكم وهو الملك لانعدام الولاية فكان الاعتاق لاقى الملك فيبطل وعندهما موجبه موقوفا لان الاصل اتصال الحكم بالسبب والتاخير لدفع الضرر عن المالك والضرر في نفاذ الملك لا في توقفه ولا نسلم ان الاعتاق يحتاج الى الملك وقت ثبوته بل وقت نفاذه والمراد بقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق لابن ادم فيما لا يملك العتق النافذ في الحال وغايته ما يفيده لزوم الملك للمعتق وهو ثابت هنا فانا لم نوقفه قبل الملك قيد بعتق المشتري لان عتق الغاصب لا ينفذ باداء الضمان فيقتصر على ذلك وليست الاجازة قيدا لانه يصح ايضا باداء الضمان من الغاصب في الاصح كما في الهداية وكذا من المشتري في الصحيح كما في الشرح فلو قال او اداء الضمان لكان اولى وكذا لو قال من فضولي بدل غاصب لكان اولى لانه لا يشترط ان يكون غاصبا لانه لو لم يسلم المبيع فالحكم كذلك ولعله انما ذكره لاجل البيع لان بيع العبد قبل قبضه فاسد كذا في البحر لا بيعه لبطلان عقده بالاجازة فانها تثبت الملك للمشتري باتا والبات اذا ورد على موقوف لغيره ابطله لعدم تصور اجتماعهما على محل واحد على وجه يطرا فيه البات وهذا القيد لا بد منه والا فنقض كان فيه ملك بات وعرض معه الملك الموقوف واورد ما مر من ان الغاصب لو باع ثم ادى الضمان ينفذ بيعه مع انه طرا ملك بات على موقوف لغيره واجيب بان ملك الغاصب ضروري فلم يظهر في ابطال ملك المشتري وهذا التقرير صريح في ان بيع المشتري من الغاصب موقوف والمصرح به في المعراج انه غير موقوف لان فايدته النفاذ ولا تحقق له وهذا معنى ما في البدايع من ان الفضولي انما انعقد بيعه موقوفا اذا باعه لمالكه اما اذا باعه لنفسه لا ينعقد وعلى هذا فقولهم في توجيه المسئلة انه طرا ملك بات على موقوف لغيره مشكل الا ان يقال على ما من شانه ان يكون موقوفا لعدم اذن المالك وان لم يكن موقوفا هنا وفيه نقد نظر ولو قطعت يده اي العبد المومى اليه والقطع مثال اذ الحكم كذلك فيما لو اصابته جراحة توجب ارشا عند المشتري فاجيز اي البيع فارشه اي القطع ولا يجوز ان يعود الضمير على اليد للزوم التانيث لانها مونثة سماعا للمشتري لان قطع اليد لا يمنع صحة الاجازة اذ لم يفت المقصود عليه بذلك فاذا اجيز ظهر انه قطع في ملكه فيستحق ارش اليد وعن هذا قلنا لو قطعت يده والخيار للبايع فاجاز البيع يكون الارش للمشتري ايضا وعلى هذا كل ما يحدث منه من كسب او ولد او عقر بخلاف ما لو قطعت يده عند الغاصب ثم ضمن قيمته حيث لا يكون الارش له لان الغصب لم يوضع سببا للملك وانما يثبت له ضرورة على ما مر فلم يظهر في حق الزوايد وتصدق المشتري بما زاد على نصف الثمن ان كان نصف القيمة اكثر من نصف الثمن لان الزايد لم يدخل في ضمانه فكان ربح ما لم يضمن وهذا لان الداخل فيه ما كان في مقابلة الثمن واليد من الادمي نصفه فما زاد على نصف الثمن لم يقابله شي فلا يطيب له كذا في الهداية او شبهة عدم الملك ووجهه ان الملك يثبت يوم القطع

مستند الى يوم البيع وهو ثابت من وجه دون وجه وهو شبهة عدم الملک والاول اولى لانه لو
وجب التصدق بهذا اي الزايد لوجب في الكل وجعل في الكافي الاول فيما اذا لم يكن العبد مقبوضا
والثاني فيما اذا كان مقبوضا وانت خبير بان الاول كاف لاثبات المطلوب في الموضعين فلا حاجة
الى الثاني ولو باع عبد غيره بغير امره هذا القيد اعني عدم الامر وان وقع في الجامع الصغير
الا انه ليس من صورة المسئلة في شي فبرهن المشتري على اقرار البايع والبايع على اقرار المشتري
كما في الخلاصة وغيرها او برهن المشتري على اقرار رب العبد انه اي رب العبد لم يامره
بالبيع واراد رد البيع لم يقبل بينته لعدم صحة دعواه بالتناقض اذ الاقدام على الشرا او البيع
دليل على دعوى الصحة وانه يملك البيع ودعوى الاقرار بعدم الامر يناقضه وقبول البينة يبنى
على صحة الدعوى ولو لم يكن له بينة كان القول لمدعي الامر اذ غيره متناقض فلا تصح دعواه
ولذا لم يكن له استحلافه فرق بين هذا وما في الزيادات من ان المشتري لو استحق المستحق على
دعواه ثم برهن على اقرار البايع بانه للمستحق ليرجع بالثمن يقبل بان البيع هنا في يد المشتري
وفيما في الزيادة في يد المستحق كذا في الهداية ونظر فيه بان وضع المسئلة فيهما ان البيع في يد
المشتري ايضا ولئن سلم انه في يد المشتري فلا يلزم قبول البينة لبقا التناقض والاولى ما في
الفوايد الظهيرية عن بعض المشايخ ان ما هنا محمول على ان المشتري اقام البينة على اقرار
البايع قبل البيع اما اذا اقامها على اقراره بعد البيع فتقبل لعدم التناقض ومسئلة الزيادات يجب ان
تحمل على هذا ايضا فلا يحتاج الى الفرق قال صاحب النهاية ولم يتضح لي فيه شي سوى هذا بعد
ان تاملت فيه برهة من الدهر ونظر فيه في غاية البيان بان التوفيق فيما هو ممكن لجواز ان
يكون المشتري اقدم على الشرا ولم يعلم باقرار البايع بعدم الامر ثم ظهر له ذلک بان قال عدول
سمعناه قبل البيع اقر بذلک واجاب في المحيط قولهم ان امكان التوفيق يمنع التناقض على
احد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ما تم من جهته فانه في الخلاصة وغيرها بعد
ما ذكر الفرع قال واصله ان من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في موضعين اشترى عبدا
وقبضه ثم ادعى ان البايع باعه قبله من فلان الغايب بكذا وبرهن تقبل الثاني وهبه جاريته
واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها او استولدها وبرهن يقبل ويستردها
والعقر انتهى ووجه الفرع الاول بانه لما اقام البينة على البيع من الغايب قبل البيع منه فقد اقامها
على اقرار البايع انه ملک الغايب لان البيع اقرار من البايع بانتقال الملک الى المشتري والثاني ان
التناقض فيما هو من حقوق الحرية كالتدبير والاستيلاد يمنع صحة الدعوى قال في الفتح وعندي ان
هذا غير صحيح لان التناقض انما يقبل في دعوى الحرية لانها مما تخفى على المتناقض بعد اقراره بالرق
والفاعل بنفسه للتدبير والاستيلاد لا يخفى عليه فعل نفسه فيجب ان لا تقبل تناقضه واجاب
في البحر بانه انما قبل حمله على انه فعل ذلک ثم ندم وتاب الى الله تعالى فاقر باستيلادها وان اقر
البايع بذلک عند القاضي انما قيد به لان البينة انما تكون حجة عند القاضي كذا في النهاية وفيه ايماء الى
ان كونه عند القاضي اتفاقي اذ الاقرار عند غيره كذلک كما صرح به بعضهم بطل البيع ان طلب المشتري

ذلک

ذلک لان التناقض يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة فللمشتري ان يساعده على ذلک فيتحقق الاتفاق
بينهما فيبطل في حقهما الا في حق رب العبد ان ادعى انه كان بامره فيطالب البايع بالثمن
عندهما لانه وكيله دون المشتري وعند ابي يوسف له ان يطالبه فاذا ادى رجع على البايع
ولو انكر المالک التوكيل وتصادقا عليه فان برهن الوكيل بها والا استحلف المالک فان نكل لزمه
لا ان حلف ولو غاب المالک بعد الانكار وطلب البايع الفسخ فسخه القاضي ولا يوخره لحلف المالک
فان جا وحلف اخذ العبد وان نكل عاد البيع ولو كان الغايب هو المشتري لم ياخذ العبد وللبايع
ان يحلف رب العبد انه لم يامره بالبيع وان نكل لزمه وان حلف ضمن البايع ونفذ بيعه ولو مات
المالک بلا حضوره فورثه البايع وبرهن على اقرار المالک انه لم يامره لم يقبل التناقض ولو على اقرار
مشتريه بذلک بعد موته يقبل بخلاف ما لو كان معه في الارث اخر فادعى جحود المالک تسمع
وللمشتري ان يحلفه على نفي العلم فان نكل ثبت الامر وان حلف اخذ نصف العبد ورجع المشتري
على البايع بنصف الثمن وخير في النصف الاخر ومن باع دار غيره اي عرصته بغير امره يعني
واقبضها المشتري على ما في البناية فادخلها المشتري في بنايه قيد بها ليعلم ما اذا لم يدخلها بالاولى
لم يضمن البايع قيمة الدار ومعنى المسئلة كما قال فخر الاسلام ان يعترف البايع بالغصب ويكذبه المشتري
لان اقرار البايع لا يسري عليه بل لا بد من البرهان فان لم يوجد كان التلف مضافا الى عجزه عنه
لا الى عقد البايع وهذا قولهما وقال محمد يضمن البايع وهو مسئلة غصب العقار عندهما لا يتحقق وعنده
يتحقق وسياتي في الغصب ان شاء الله تعالى

باب السلم

مشروع فيما يشترط فيه قبض احد العوضين او قبضهما وقدم السلم على الصرف لانه بمنزلة المفرد من
المركب وخص باسم السلم لتحقق ايجاب التسليم شرعا فيما صدق عليه اعني تسليم راس المال وعلى
هذا التسمية المعرف به الذي لكن لما كان وجوده في زمنه صلى الله عليه وسلم هو الظاهر العام في
الناس سبق الاسم له وهو لغة كالسلف وزنا ومعنى واسلمت اليه بمعنى اسلفت ايضا وفي المغرب
سلف في كذا واسلف واسلم اذا قدم الثمن فيه انتهى والهمزة فيه للسلب اي ازال سلامة الدراهم
بتسليمها الى مفلس كذا في الدراية قال في الفتح وهو بعيد والاوجه له الا باعتبار المدفوع هالكا
وصحة هذا الاعتبار يتوقف على ثواته عليه وليس الواقع ان السلم كذلک بل الغالب الاستيفا
وشرعا كما في النهاية وعليه جرى الشارح اخذ عاجل باجل ورده في العناية والفتح وغيرهما بالصدقه
على البيع بثمن موجل بل هو بيع عاجل باجل ولذا انعقد بلفظ البيع في الاصح ولم يحك في القنية خلافا
في انعقاد البيع والشرا بلفظ السلم لكن في الحواشي السعدية قال يجوز ان يقال المراد اخذ ثمن عاجل
باجل بقرينة المعنى اللغوي اذ الاصل هو عدم التغيير الا ان يثبت بدليل وبه اندفع ما في البحر
من انه تحريف وركنه ركن البيع وسبب شرعيته شدة الحاجة اليه وحكمه ثبوت الملک في المسلم
اليه في الثمن ولرب السلم في المسلم فيه الدين في الذمة اما في العين فلا يثبت الا بقبضه على انعقاد
مبادلة اخرى والموجل المطالبة بما في الذمة وقالوا ان شرعيته على خلاف القياس لانه بيع
المعدوم ورده ابن العز بانه على وفقه كالبيع بثمن موجل واي فرق بين كون احد العوضين موجلا

في الذمة وبين الاخر قال في الفتح وحاصله مبني على اعتقاد ان القوم قاسوا السلم على بيع المعدوم
وليس كلامهم هذا الا هو نفسه بيع المعدوم وهو على خلاف القياس لا مراد فيه وكونه معدوما ولا يقدر
على تحصيله عادة ليس معتبرا في مفهوم السلم عندهم بل هو ما امكن اي كل شيء امكن ضبط صفته
ومعرفة قدره صح السلم فيه لانه لا يفضي الى المنازعة وما لا يمكن فيه ذلك فلا يصح السلم فيه
لانه دين وهو لا يعرف الا بالوصف فاذا لم يمكن ضبطه به يكون مجهولا جهالة تفضي الى المنازعة
فلا يجوز كسائر الديون هنا وعبارته في الوافي فيما هنا واخصر حيث قال صح ولو بلفظ
البيع فيما تضبط صفته ويعرف قدره كوزني مثمن وكيلي وعددي متقارب ثم بين الفصلين
فقال فيصح السلم في المكيل كالحنطة والشعير وفي القنية اسلم زبيبا في كر حنطة لا يجوز ثم
رقم يجوز قال ابو الفضل جعل الزبيب كيليا وهما جعلاه وزنيا وفي البزازية لو اسلم في اللبن
كيلا او وزنا جاز لانه ليس بمكيل ولا موزون ولا خير في السلم في الاواني المتخذة من الزجاج
وفي المكسورة يجوز وزنا والموزون كالعسل والزيت المثمن قيد بذلك احترازا عما اذا كان
المسلم فيه ثمنا فانه اذا كان رأس المال كذلك كان العقد باطلا اتفاقا وان كان غيره كثوب في
عشرة دراهم لم يصح سلما اتفاقا وهل ينعقد بيعا في الثوب بثمن مؤجل قال ابو بكر الاعمش ينعقد
وعيسى بن ابان لا وهو الاصح لان تصحيح العقد انما يكون في المحل الذي اوجب المتعاقدان
البيع فيه لا في غيره وهما لا يوجباه الا في الدراهم ولا يمكن تصحيح العقد باعتبارها بل باعتبار
الثوب ولم يوجباه فيه فكان في غير محله قال في الفتح الا ان الاول عندي ارجح في الفقه لان حاصل
المعنى الصادر بينهما اعطاء صاحب الثوب ثوبه الى الاخر بدراهم مؤجلة وهذا من افراد البيع بلا تأويل
وفيه تصحيح تصرفهما انتهى وفيه نظر اذ صاحب الثوب وان اعطاه له بدراهم مؤجلة لكن على انها
مبيعة لا على انها ثمن ليلزم ان يكون من افراد المبيع وذكر باقي شروط السلم قرينة على ارادة هذا المعنى
فتامل والتبر كالثمن في قياس رواية كتاب الصرف لانه الحقه بالمضروب وعلى قياس رواية كتاب الشركة
يجوز لانه الحقه بالعروض كذا في النهاية ولو اسلم في المكيل وزنا روى الطحاوي عن اصحابنا انه يجوز
وروى الحسن انه لا يجوز وعلى هذا الخلاف لو اسلم في الموزون كيلا وفي الخلاصة والفتوى على ما
رواه الطحاوي وفتوى الامام خالي على رواية الحسن وكذا يصح السلم ايضا في العددي المتقارب
عددا وهو الذي لا يتفاوت احاده تفاوتا يفضي الى المنازعة كالجوز والبيض وفي الدراية ما
ضمن مستهلكه بالمثل متقارب وبالقيمة متفاوت واجازه في الباذنجان والكرخ عددا قال في الفتح
وفيه نظر ظاهر او يحمل على كالعدد بقالب خاص والا لا يجوز وكون الباذنجان مهدر التفاوت
لعدهم الباذنجان دياره وفي ديارنا ليس كذلك وظاهر الرواية ان بيض النعام من المتقارب
وروى الحسن عن الامام انه لا يجوز اذ عا التفاوت احاده والوجه ان ينظر الى الغرض في عرف
الناس فان كان الغرض منه الاكل ليس غير كعرف اهل البوادي يجب ان يعمل بظاهر الرواية وان
كان الغرض حصول القشر لتتخذ في سلاسل القناديل كما في ديار مصر وغيرها من الامصار يجب
ان يعمل بهذه الرواية انتهى ملخصا ويشترط مع العدد بيان الصفة ايضا قيد بالمتقارب لان

المتفاوت كالبطيخ والقرع والرمان والرؤوس والاكارع والسفرجل لا يجوز السلم في شيء منها عددا
الا اذا ذكر ضابطا غير مجرد العدد كطول وغلظ ونحو ذلك وكما جاز فيه السلم عددا جاز كيلا ايضا
عندنا وفي وزنا ايضا اولى وما يقع من التحلل في الكيلين كالجوز والبيض مغتفر لرضا رب السلم بذلك
حيث اوقع العقد على مقدار ما يملأ هذا الكيل والفلس لانه عددي يمكن ضبطه قيل هذا على
قولهما وعند محمد لا يجوز بناء على منعه بيع الفلس بالفلسين لانها اثمان الا ان ظاهر الرواية
عنه كقولهما وهو الاصح ولذا لم يحك في الجامع الصغير خلافا والفرق له بين البيع والسلم ان من
ضرورة السلم كون المسلم فيه مثمنا فاذا اقدما على السلم فقد تضمن ابطالهما اصطلاحهما على
الثمنية بخلاف البيع فانه يجوز ورودة على الثمن فلا موجب لخروجها عنه واذا ابطلت الثمنية
بقيت على الوجه الذي تعورف التعامل به فيها وهو العد الا ان هذه رواية اهل العرف كما في زماننا
فانها اثمان في زماننا ولا تقبل الا وزنا فلا يجوز السلم فيها الا وزنا وقد كانت قبل هذه الاعصار
عددية في ديارنا ايضا كذا في فتح القدير ولقائل ان يقول لم لا يجوز السلم فيها عددا بل وكيلا لما مر
وكونها لا يتعامل بها الا وزنا لا يمنع من السلم فيها كيلا او عددا اذا قدره واللبن بكسر الموحدة
وقد تخفف فتصير كما في المصباح وهو الطين النيء والاجر بضم الجيم وتشديد الراء مع المد
وهو اشهر من التخفيف ان سمى ملبن معلوم لان احادها لا تتفاوت بعد ذكر الالة كذا قالوا وهذا
تصريح انه اسم الة ويحتمل ان يكون اسما لما يضرب منه اللبن كذا في البناية وفي الجوهرة انما يصير
الملبن معلوما اذا ذكر طوله وعرضه وسمكه انتهى وشرط في الخلاصة ذكر المكان الذي يعمل
فيه اللبن وفي الذخيرة لو باع اجرة ملبن لم يجز من غير اشارة لان اللبن من المعدود المتقارب
في اعتبار قدره ومن المتفاوت باعتبار نضجه فاعتبر الاول في السلم للحاجة والثاني في البيع
ويصح السلم ايضا في الذرعي اي فيما يذرع كالثوب والبساط والحصير الحاقا لها بالمكيل والموزون
بجامع الحاجة وهي لا تختلف واراد به غير المخيط اما المخيط فلا يجوز السلم فيها كالفرا والقلانس
والخفاف كذا في الفتح ان بين جنس الذراع من اي جنس الذراعات قاله العيني وفي الهداية
المذروعات يمكن ضبطها بذكر الذرع قال في الفتح اي قدره انتهى وهذا اولى مما قاله المصنف لان
بيان الطول والعرض لا بد منه واما جنس الذراع فلا يلزم بيانه حتى لو شرط كذا كذا ذراعا
ولم يبين جنسه كان له ذراع وسط واختلف المشايخ في ذلك فقيل المراد به الاصم وقيل المصدر بعين
لا ببعد كالمد ولا ترجى كالارخا قال شيخ الاسلام والصحيح انه يكون له الوسط منهما والصفة بانه
كتان او قطن او مركب منهما او حرير والصنعة بانه عمل الشام او مصر او زبيد وان كان ثوب حرير
يباع بالوزن لا بد من بيان قدره مع ذلك جزم به الشارح وغيره وهو الصحيح كما في الظهيرية ولو ذكر
الوزن دون الذرع لا يجوز وقيده خواهرزاده بما اذا لم يبين لكل ذراع ثمنا فان بينه جاز كذا في
التاترخانية لا يصح السلم في الحيوان دابة كان او رقيقا لما اخرجه الحاكم والدارقطني من حديث
ابن عباس نهي صلى الله عليه وسلم عن السلف في الحيوان وقال صحيح الاسناد ولانها تتفاوت تفاوتا
فاحشا في المعاني الباطنة ولا سيما في بني ادم من العقل والاخلاق والمروة ويدخل فيه جميع

[illegible]

اجناسه حتى الحمام والقمري والعصافير هو المنصوص عن محمد رحمه الله الا انه يخص من عمومه
السمك فان السلم فيه جائز كما سيأتي **ولا في اطرافه** كالرأس والاكارع للتفاوت الفاحش قيل هذا قول
الامام وعندهما يجوز وقيل لا يجوز اتفاقا وفي الفتح وعندي انه لا بأس بالسلم في الرؤوس والاكارع
وزنا بعد ذكر النوع وباقي الشروط فان الاكارع والرؤوس من جنس واحد ولا تتفاوت تفاوتا فاحشا
انتهى وفي السراج لو اسلم فيه وزنا اختلفوا فيه **و** لا في **الجلود عددا** للتفاوت الفاحش الا اذا بين
ضربا معلوما من طول وعرض وصفة معلومة من الجودة والرداءة بعد ذكر النوع كجلود البقر والغنم
وكذا في الاديم كطائفي وبرغالي فيصح قال الشارح وكذا الورق ولو كانا يباعان وزنا جاز السلم
فيهما وزنا **و** لا في **الحطب حزما** بضم الحاء وفتح الزاي جمع حزمة وليس المراد عدم جوازه اصلا
بل المراد لا يجوز بهذا العد لكونه مجهولا الا اذا بين ما تشد به الحزمة شبرا او ذراعا فيجوز ولو
قدر بالوزن جاز ايضا وفي ديارنا تعارفوا في نوع من الحطب الوزن فيجوز السلام فيه وزنا
وهو اضبط واطيب كذا في فتح القدير **و** لا في **الرطبة** وهي البرسيم رطبا كان او يابسا قاله العيني
وفي الصحاح الرطبة القضب خاصة ما دام رطبا والجمع رطاب **جرزا** بضم الجيم وفتح الراء المهملة
جمع جرزة الحزمة من الرطبة حال متنظرة كحزما الا قلنا حتى لو بين الصفة والوزن جاز ايضا وفي
الذخيرة واما الرياحين الرطبة والبقول والقصب والحشيش فهذه كلها مثلية فلا يجوز فيها
السلم ولا بأس به في الجذوع اذا بين ضربا معلوما والطول والعرض والغلظ وكذا الساج وصنوف
العيدان وفي الشامل ويجوز في القت لانه يباع وزنا **و** لا في **الجوهر** كالياقوت والبلخش نه
والفيروزج **والخرز** بالتحريك الذي ينتظم وخرزات الملك جواهر تاجه وكان اذا ملك عاما
زيدت في تاجه خرزة ليعلم عدد سني ملكه قال الجوهري وذلك كالعقيق والبلور للتفاوت
احادها تفاوتا فاحشا وكذلك لا يجوز في اللآلي الكبار ويجوز في الصغار وزنا لعدم ذلك **و** لا
يجوز ايضا في **المنقطع** حين العقد او المحل بكسر الحاء مصدر ميمي من الحلول وبالفتح مكان التسليم وحكى
ثعلب فيه الكسر ايضا او ما بينهما فان وجدت في الاوقات الثلاثة صح ولو انقطع بعد المحل قبل التسليم
لا يبطل الا ان رب السلم يخير بين الفسخ وانتظار وجوده ثم الانقطاع الذي يفسد العقد ان لا
يوجد في السوق الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت ولو انقطع في اقليم دون اخر لا يصح في
الاقليم الذي لا يوجد فيه كذا في الفتح وغيره **و** لا يجوز ايضا في **السمك الطري** يعني في بلد ينقطع
فيها في الشتاء وكان السلم فيه حتى لو كان في بلد لا ينقطع فيها او اسلم في الصيف وكان منتهى الاجل لا يبلغ
الشتاء جاز وزنا لا عددا وهذا معنى قول محمد لا خير في السمك الطري الا في حينه وطعن بعضهم
عليه بان الاصطياد يتحقق في كل حين مدفوع فان الانقطاع عدم الوجود في بعض البلاد وفي
بعض السنة وهو لا يستلزم عدم الاصطياد ليرد ما ذكر وفي الفتح لو اسلم في طري حتى قلنا ان
يمنع جوازه **وصح** السلم **وزنا لو** كان السمك **مالحا** لعدم انقطاعه وفي الايضاح الصحيح جوازه
في الصغار كيلا ايضا وفي الكبار روايتان وفي المغرب يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح
الا في لغة ردية قال بعضهم لكن قال الشاعر

بصرية تزوجت بصريا ... اطعمها المالح والطريا

ويكفي بذلك حجة للفقهاء وهذا الاستدراك غير مفيد اذ ما انشده لا ينافي ما في المغرب على
ان ابن دريد قال لا التفات الى قول هذا الراجز لانه مولد لا يؤخذ بلغته **و** لا يصح ايضا في **اللحم**
عند الامام ولو منزوع العظم في اصح الروايتين لاختلافه باختلاف كبر العظم وصغره فيؤدي الى
المنازعة وجوازه فيه اذا وصف منه موضعا معلوما بصفة معلومة بعد ان بين جنسه وسنه
وقدره جائز وفي العيون الفتوى على قولهما وقيل لا خلاف بينهم فمنع الامام فيما اذا اطلقا السلم ه
وتجويزهما فيما اذا بينا ما ذكرنا والاصح ان الخلاف ثابت حتى لا يجوز عنده ولو بينا ما مر ولا خلاف
بينهم في جوازه في الالية والشحم واما لحم الطير فيجوز عند الكل لان ما فيه من العظم لا يعتبره الناس
وهو الصحيح فاذا اسلم في مائة رطل من لحم الدجاج مثلا وجب ان يبين الموضع بعد كونه بعظم فان من
الناس مثلا يحب الصدر منها فيقول اوراكا او غير الصدر او بعض على صدرها واوراكها فان اطلق
وقال من لحم الدجاج السمين وجب ان لا يجوز للمنازعة باختلاف اغراض الناس كذا في الفتح وفي
الظهيرية واقراض اللحم عندهما يجوز كالسلم وعن الامام روايتان وهو مضمون بالقيمة في ضمان
العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيا فكذلك هو الصحيح **و** لا يصح ايضا **بمكيال معين**
او ذراع كذلك وقوله **لم يدر قدره** قيد فيهما لانه يحتمل هلاك ما قدر به فيتعذر الايفاء وافاد
انه لو عرف قدره جاز لضبط المقدار ولا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصع
مثلا فان كان مما ينكبس بالكبس كالزنبيل والجراب لا يجوز للمنازعة الا في قرب الماء للتعامل فيه
كذا عن ابي يوسف كذا في الهداية قال الشارح وهذا لا يستقيم في السلم لانه اذا كان لا يعرف
قدره فلا يجوز السلم به كيفما كان وان كان يعرف قدره فالتقدير به لبيان القدر لا لتعيينه
فكيف يتأتى فيه الفرق بين المنكبس وغيره والتجويز في قرب الماء وانما يستقيم هذا في البيع
اذ لا يجب تسليمه في الحال حيث يجوز بما لا يعرف قدره ويشترط في ذلك الا ان لا ينكبس
ولا ينبسط وبقيد فيه استثناء قرب الماء انتهى وعلى ما في الهداية جرى الحدادي ولم يتعقبه في
فتح القدير بل اقره وهذا لانه اذا اسلم في مقدار هذا الوعاء او قد عرف انه ويبة مثلا جاز بخبر
انه اذا كان ينقبض وينبسط لا يجوز لانه يؤدي الى النزاع وقت التسليم في الكبس وعدمه وقول
الشارح انه لا ينبغي مع بقاء عينه ممنوع نعم هلاكه بعد العلم بمقداره لا يفسد العقد ولم ار من
اوضح هذا فتدبره والله الموفق **و** لا يجوز ايضا في **بر قرية** بعينها كالحلة او المنصورة مثلا بمصر
او تمر نخلة معينة لانه قد يعتريهما افة فتنتفي قدرة التسليم والى ذلك الاشارة بقوله عليه
الصلاة والسلام ارأيت ان منع الله الثمرة فبم يستحل احدكم مال اخيه وتعيين البستان كتعيين
النخل قيد بالقرية لانه لو عين حنطة اقليم كالصعيد او العراقية او الشامية صح اذ لا يتوهم
انقطاع الحنطة ثمة ولو كانت النسبة الى القرية لبيان النوع بان كان له نظير فلا بأس به وفي
شرح الطحاوي لو اسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها فالسلم باطل لانها منقطعة في الحال وكونها موجودة
وقت العقد الى وقت المحل شرط وفي الخلاصة وكذا لو اسلم على صرف غنم بعينها او البانها وسمنها قبل

حدوثها او سمي حديث لا يدري بقاوه وفي الجوهرة ولو اسلم في حنطة جديدة او ذرة جديدة
لم يجز لانه لا يدري ايكون في تلك السنة شيء او لا والتعليل بما في شرح الطحاوي اولى اذ مقتضى
هذا انه لو عين جديد اقليم لجديدة من الصعيد مثلا ان يصح اذ لا يتوهم عدم طلوع شيء فيه
اصلا ومقتضى ما في شرح الطحاوي الفساد مطلقا وعلى هذا ما يكتب في وثيقة السلم من قوله
جديد عامه مفسد له ولكن ينبغي حمله على ما اذا كان قبل وجود الجديد اما بعده فيصح على ما
يشير اليه التعليل نبه عليه في البحر وشرطه اي شرط جوازه بيان الجنس نبه بذلك على
ان الكلام في الشروط التي يحتاج الى بيانها في العقد فلا يرد ان له شروطا اخرى سكت
عنها المص لان تلك لا يشترط ذكرها بل وجودها وبيان الجنس كحنطة او شعير ومن مثله
بصعيدية او بحيرية فقد وهم بل ذلك ما اشار اليه بقوله والنوع ومنه ايضا سقية اي
مسقية وهي ما تسقى سيحا وكذا بخسية وهي ما تسقى بالمطر نسبة الى البخس لانها منحوسة
الحظ من الماء بالنسبة الى السيح غالبا وفي الخلاصة وبيان النوع فيما لا نوع له لا يشترط انتهى
والصفة كجيد ووسط ومشعر سالم من الشعير والقدر كعشرة اراداب او ارطال او اعداد وهذه
الاربعة تشترط في كل من راس المال والمسلم فيه في ثمانية بالتفصيل فان ما يجوز كونه مسلما فيه
يجوز كونه راس مال السلم ولا ينعكس لان النقود تكون راس مال فقط والاجل والاصل في هذه
الخمسة قوله صلى الله عليه وسلم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وبا في
الخمسة ثبت بالدلالة لظهور ارادة الضبط النافي للمنازعة ولما اختلف في مقداره تروي
الطحاوي عن اصحابنا اعتباره بشرط الخيار وقيل اكثر من نصف يوم بناء على ما هو المذهب فيه بقوله
واقله شهر روي ذلك عن محمد وبه يفتى لان ما دونه عاجل والشهر وما فوقه اجل وذكر
الشهيد في طريقته المطولة الصحيح ما رواه الكرخي انه مقدار ما يمكن تحصيل المسلم فيه فقال
في الفتح وهو جدير بان لا يصح لانه لا ضابط محقق فيه وكذا ما عن الكرخي من رواية اخرى
انه ينظر الى مقدار المسلم فيه والى عرف الناس في تاجيل مثله كل هذا تنفتح فيه المنازعات بخلاف
المقدار المعين في الزمان وما في البحر من انه جدير بان يصح ويعول عليه فقط لان من الاشيا
ما لا يمكن تحصيله في شهر فيودي التقدير به الى عدم حصول المقصود من الاجل وهو القدرة
على تحصيله مدفوع بان الشهر ادناه لا انه اقصاه ليتم ما ادعاه وبيان قدر راس المال اذا تعلق
العقد بمقداره كما في الكيل والموزون والمعدود المتقارب ولم يقيده به احالة على ما مر هذا قول
الامام وقالا لا يحتاج الى ذلك حيث كان معينا لانه صار معلوما بالاشارة وله ما روي عن ابن عمر
انه قال به وقول الفقيه من الصحابة مقدم على القياس ولانه ربما ظهر فيه زيوف فيختار الاستبدال
بموردة ربما كان اكثر من النصف فاذا استبدل ورده في المجلس فسد السلم عنده لانه لا يدري
الاستبدال في اكثر من النصف خلافا لهما وقد لا يتفق الرد في مجلس العقد فينفسخ العقد في مقدار
المردود فاذا لم يكن القدر معلوما لم يدر في كم انتقض وفي كم بقي فيه فيصير المسلم فيه مجهول
المقدار ومن فروع المسئلة اسلم مائة درهم في كر حنطة وكر شعير ولم يبين حصة واحد

منهما

منهما من راس المال لانه ينقسم عليهما باعتبار القيمة وهي انما تعرف بالحزر فلا يصح بخلاف المذروع
لان الذرع وصف فلا يتعلق العقد بمقداره ومكان الايفا اي ايفا المسلم فيه فيما له حمل من الاشيا
بفتح الحاء اي ثقل يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة حمال وهذا عند الامام وقالا لا يحتاج الى بيانه ويسلمه
في موضع العقد لانه مكان الالتزام فيتعين لايفا ما التزمه كموضع القرض والاستهلاك وله ان
التسليم غير واجب في الحال فلا يتعين مكان العقد بخلاف القرض والاستهلاك واذا لم يتعين بقي
مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة لاختلاف القيم باختلاف الاماكن فلا بد من البيان دفعا
للمنازعة فصار كجهالة الصفة وعن هذا قال بعضهم ان الاختلاف في المكان يوجب التحالف
عنده وقيل لا يوجبه والقول للمسلم اليه لانه ليس من مقتضيات العقد كالاجل وعندهما يوجبه
لانه من مقتضياته وعلى هذا الخلاف الاختلاف في الثمن والاجرة والقيمة بان اشترى او استاجر
دارا بمكيل او موزون موصوف في الذمة او اقتسماها او اخذ احدهما اكثر من نصيبه والتزم
بمقابلة الزايد بمكيل او موزون كذلك الى اجل فعنده يشترط بيان مكان الايفا وهو الصحيح
وعندهما لا يشترط ثم اذا عين مصرا جاز هذا اذا لم يبلغ نواحيه فرسخا فان بلغته فلا بد من بيان
ناحية منه ولو شرط ان يوفيه الى منزله جاز استحسانا ولو شرط الحمل الى منزله قيل يجوز وقيل لا
ولو عين مكانا وشرط ان يحمله الى منزله لا يجوز وفي البزازية شرط الايفا خاصة او الحمل خاصة
او الايفا بعد الحمل جاز لا اشتراط الايفا بعد الايفا على قول عامة المشايخ كشرطه ان يوفيه
في محلة كذا ثم يوفيه في منزله ولو شرط الايفا او الحمل بعد الحمل لم يجز وفي بعض الفوايد شرط
الحمل بعد الحمل يصح لان الحمل لا يوجب الملك لرب السلم فلما شرط الحمل ثانيا صار كشرطه مرة وكذا
الايفا بعد الحمل والايفا بعد الايفا ولما شرط ذلك صار الايفا الاول منفسخا وفي الفتح اشترى
طعاما من جنسه واشترط احدهما التوفية الى منزله لم يجز بالاجماع كيف ما كان ولو شرط ان
يوفيه الى مكان كذا فسلمه في غيره ودفع الكرا الى الموضع المشروط صار قابضا ولا يجوز له اخذ
الكرا وان شارده البد يسلمه اليه في المكان المشروط لانه حقه وفي القنية لقي رب السلم المسلم
اليه قبل حلول الاجل في غير البلد الذي شرط الايفا فيه فله مطالبته بالمسلم فيه اذا كان
قيمته في ذلك المكان بمثل قيمته في المكان المشروط او دونه لان شرط المكان حق رب السلم
دفعا لمونة الحمل قال رضي الله عنه وافتى بعض مفتي زماننا بانه لا يتمكن من مطالبته لان
تعيين المكان حق المسلم اليه دفعا لمونة الحمل وهذا الجواب احب الي الا في موضع الضرورة
وهو ان يقسم المسلم اليه في بلد اخر فيعجز رب السلم عن استيفا حقه ثم قال هدانا الله تعالى
الى الرواية المنصوصة وما لا حمل له قد مر بيان ما له حمل ومونة وسيعلم ما لم يكن له حمل ولا
مونة له وقيل هو الذي لو امر انسانا بحمله الى مجلس القضا حمله مجانا وقيل ما يمكن رفعه بيد
واحدة كالمسك والزعفران يعني القليل منه والا فقد يسلم في امنان من الزعفران كثيرة
تبلغ احمالا يوفيه حيث شا نبه بذلك على انه لا يشترط فيه بيان مكان الايفا وهذا بالاجماع
وعلى ان مكان العقد لا يتعين وقيل يتعين والاول اصح كذا في الهداية وصحح في المحيط

الثاني قال في الفتح ومعناه اذا كان مما يتاتى التسليم فيه وما لا يتاتى فيه ذلك بان اسلمه درهما
ثم ركب في البحر او جحد فانه يجب في اقرب الاماكن التي يجب فيها منه ولو عينا مكانا قيل لا يتعين
لانه لا يفيد وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق وهو الاصح وقبض راس المال قبل
الافتراق هذا ظاهر في انه شرط للانعقاد لكنه قول البعض والاصح انه شرط البقاء على الصحة
واطلقه فعم ما لو كان عينا ايضا لانه اذا كان نقدا يلزم من عدم قبضه قبل الافتراق الافتراق
عن دين بدين وهو منهي عنه واما اذا كان عينا فاشتراط القبض جواب الاستحسان عملا بالمقتضى
الاسم الشرعي وفي الواقعات باع عبدا بثوب موصوف الى اجل جاز لوجود شرط السلم فلو افترقا قبل
قبض العبد لا يبطل العقد لانه يعتبر سلما في حق الثوب بيعا في حق العبد ويجوز ان يعتبر
في عقد واحد حكم عقدين كالهبة بشرط العوض وكما في قول المولى ان اديت الي الفا فانت حر
واراد بالافتراق الافتراق بالابدان حتى لو سكتا الى الليل او سارا فرسخا او قام احدهما او
قاما لم يكن فرقة ولو دخلا الدار لاخراج الدراهم ان توارى عين المسلم اليه بطل والا لا وصحت
الكفالة والحوالة والارتهان براس المال كذا في البزازية فان قبض المسلم اليه راس المال
من المحال عليه او الكفيل قبل افتراق العاقدين صح والا لا وبطلت الحوالة والكفالة واما الرهن
فان لم يهلك فكذلك وان هلك قبل الافتراق وكانت قيمته مثل راس المال او اكثر تم
العقد وان كانت اقل تم بقدره وبطل في الباقي وكذا الحكم في بدل الصرف كذا في البدايع
وفي الخلاصة لو ابى المسلم اليه قبل قبض راس المال اجبر عليه ودل كلامه انه لا يثبت فيه
خيار شرط فان وجد فيه ابطله فان اسقطه قبل الافتراق وراس المال قائم في يد المسلم اليه
صح وان هالكا لا ينقلب صحيحا كذا في البزازية قالوا ولا يثبت في المسلم فيه خيار رؤية
بخلاف خيار العيب ويثبتان في راس المال اذا كان عينا ثم بقي من الشرائط ان
يكون راس المال منقودا عنده كذا ذكره بسبب اشتراطه لاجله اعلام قدره كذا في الفتح
وفي الغاية ان اشتراطه للاحتراز عن الفساد لانه اذا رد بعضه بعيب الزيافة ولم
يتفق الاستبدال في مجلس الرد انفسخ العقد بقدر المردود وقال في البحر ويشكل على هذا
قولهم في تعليل الامام ان الاشارة الى راس المال لا تكفي لاحتمال ان يجد البعض زيوفا فيحتاج
الى الرد ولا يتيسر الاستبدال الا بعد المجلس فان هذا يقتضي عدم اشتراط الانتقاد اولا انتهى
وانت قد علمت ان اشتراطه لدفع توهم الفساد وهذا القدر ثابت مع بيان المقدار ايضا
والموهوم هنا كالمتحقق وان لا يشمل البدلين احدى علتي الربا لان انفراد احدهما يحرم النسا
والقدرة على تحصيل المسلم فيه فلا يصح السلم في المنقطع كما مر والحاصل ان الشرايط
سبعة عشر قيل ستة منها في راس المال وفيه نظر اذ قد علمت ان بيان الجنس والنوع والصفة
والقدر مما يشتركان فيه اما قبض راس المال وكون الدراهم منقودة فخاصان براس المال واما
بيان الاجل وقدره ومكان الايفاء فيما له حمل وان لا ينقطع وان يكون مضبوطا بالوصف
فان يكون العقد باتا وان لا يشمل البدلين احدى علتي الربا فمن شرايط المسلم فيه خاصة

كما

كما في الغاية واذا عرفت هذا فنقول صاحب الهداية وغيره ذكروا جملة الشروط جمعوها في قولهم
« اعلام راس المال وتعجيله » واعلام المسلم فيه وتاجيله »
وبيان مكان الايفاء والقدرة على تحصيله عبر وان يجملها اذ الاعلام في راس المال والمسلم اليه
وان كان يعم الجنس والنوع والصفة والقدرة وبالقدرة على تحصيله بان لا يكون منقطعا فهي
اثنى عشر لكن بقي كما قد علمت كون راس المال مما يتعين بالتعيين فلا يجوز في النقود وان لا
يكون حيوانا وانتقاد راس المال اذا كان نقدا عند الامام وان لا يشمل البدلين احدى علتي
الربا وعدم الخيار فان اسلم مائتي درهم في كر بر تفريع على اشتراط قبض راس المال والكر بضم
الكاف وتشديد الراء ستون قفيزا وقيل اربعون والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع
ونصف مائة نصب على الحال وقوله دينا عليه صفة لمائة ومائة نقدا اي منقودة صفة
لمائة الثانية قال العيني ويجوز ان يكون بدلا من مائتي وفي عامة النسخ دين اي منها
مائة دين ومنها مائة منقودة فالسلم في الدين اي حصة الدين باطل لافتراقهما عن دين
بدين وليس المعنى انه انعقد باطلا في حصة الدين بل هو صحيح والمفسد طارئ عليه بافتراقهما
لم يسر الفساد الى حصة المائة الثانية ولذا قلنا لو نقد الكل قبل الافتراق صح والتقييد
باضافة العقد اليهما ليس احترازيا لانه لو اضافه الى مائتين مطلقا ثم جعل المائة قصاصا
بما في ذمته من الدين فالحكم كذلك في الاصح وقيد بكونها دينا عليه لانه لو قال والمائة التي لي
على فلان فسد العقد في الكل وان انقد الكل لاشتراط تسليم بعض الثمن على غير العاقد
وبكون الدين من جنس النقد لانه لو نقده عشرة دنانير والمائة التي له عليه فسد في الكل
ايضا للجهالة بما يخص حصة النقد عند الامام خلافا لهما بناء على مسالة اعلام راس المال ومعنى
قوله مائة دينا عليه ان يجعلها من راس مال السلم حتى لو لم يجعلها ففيه تفصيل نبه عليه في البدايع
حيث قال لو وجب على المسلم اليه دين مثل راس المال فاما ان يجب بالعقد او بالقبض فان كان
الاول بان كان له عليه عشرة ثمن ثوب لم يقبضها حتى اسلم اليه عشرة في كر فان تراضيا بالمقاصة
صار قصاصا الا ان ابى احدهما وان كان الثاني كالغصب والقرض صار قصاصا جعلاه او لا بعد
ان كان وجوب الدين متاخرا عن العقد ولو تناقض الدينان وابى احدهما القصاص فالعبرة
لصاحب الاكثر والمقاصة في بدل الصرف على هذا انتهى واما المقاصة بالمسلم فيه بدين على رب
السلم فان وجب بقبض مضمون كالغصب والقرض صار قصاصا الا ان يكون بحضرتهما او يخلي بينه
وبينها ولا يصير المغصوب قصاصا الا اذا كان مثل المسلم فيه فان كان اجود او اردى فلا بد من
رضاهما كذا في الايضاح ولا يصح التصرف في راس المال ولا في المسلم فيه قبل القبض اما الاول
فلما فيه من تفويت حق الشرع وهو القبض المستحق شرعا قبل الافتراق واما الثاني فلانه مبيع
منقول وقد مر ان التصرف فيه قبل القبض لا يجوز وفي المبسوط لو ابرا رب السلم المسلم اليه عن طعام
السلم صح ابراؤه في ظاهر الرواية وروى الحسن انه لا يصح ما لم يقبل المسلم اليه فان قبله كان فسخا
لعقد السلم ولو ابرا المسلم اليه رب السلم من راس المال وقبل الابرا بطل السلم وان رده لا والفرق ان

المسلم فيه لا يستحق قبضه في المجلس بخلاف راس المال وفي الظهيرية وهب رب السلم المسلم اليه من
طعام السلم كان اقالة ولزمه رد راس المال اذا قبل وهذا لا يرد على الاطلاق وفي الصغرى
اقالة بعض السلم وابقاوه في البعض جايز بشركة بان يقول رب المال لغيره اعطني نصف
راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وتولية بان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون
المسلم فيه لك ودل كلامه على منع المرابحة بالاولى وقيل بجواز التولية والمرابحة وجزم به في الحاوي
والمذهب الاطلاق فيدنا بما قبل القبض لان كلا من الشركة والتولية والمرابحة والوضيعة
بعده جايز فان تقايلا السلم لم يشتر رب السلم من المسلم اليه شيا براس المال اي قبل قبضه لرواية
الدارقطني من اسلم في شي فلا ياخذ الا ما اسلم فيه او راس ماله قيد بالسلم لان بدل الصرف بعد
اقالته يجوز له ان يشتري منه ما شا بدله ويجب قبض بدله في المجلس بخلاف السلم لان تعيين
بدل الصرف لا يحصل الا بالقبض لما انه يجوز له التصرف فيه ولا كذلك السلم ولو اشترى المسلم
اليه في كر كرا من الحنطة وامر المشتري رب السلم بقبضه قضا اي لاجل القضا مما عليه لم يصح
امره به حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال المسلم اليه وللمسلم ان يطالبه بحقه لانه اجتمع صفقتان
بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه
صاعان صاع البايع وصاع المشتري والموزون والمعدود اذا اشتراه بشرط العد كالمكيل وقيل
في المعدود روايتان وصح لو كان الكر قرضا لانه اعارة فكان المقبوض عين حقه
تقديرا فلم يكن استبدالا او امره اي او امر المسلم اليه رب السلم بقبضه له اي للمسلم اليه
بان يكيله له ثم لنفسه بان يعيد الكيل ثانيا ففعل صح امره بقبضه قضا مما عليه ولو امره
اي امر رب السلم المسلم اليه ان يكيله في ظرفه اي في وعا رب السلم ففعل المسلم اليه وهو
اي والحال ان رب السلم غايب لم يكن قبضا للمسلم فيه لان حقه الذي في الذمة لا يملك
الا بالقبض فلم يصادف امره ملكه فلا يصح فيكون المسلم اليه مستعيرا للظرف ليجعل ملكه فيه
واطلاقه يعم ما لو كان فيه طعام لكن قال السرخسي والاصح عندي انه يعتبر قبضا لانه امره
بخلط طعام السلم بطعامه على وجه لا يتميز معتبر فيصير به قابضا بخلاف المبيع اذا امر المشتري البايع
ان يكيله في ظرفه وهو غايب حيث يكون قابضا لانه ملكه بالشرا فصح امره واورد انه لو وكل البايع
بالقبض صريحا لم يصح لعدم الصحة هنا اولى واجيب بانه انما صح امره لكونه مالكا صار وكيلا له
ضرورة وكم من شي يثبت ضمنا لا قصدا ولو اسلم امة في كر بر حاصل هذه المسألة والتي بعدها
الفرق بين الاقالة في السلم والبيع بالثمن ففي السلم تجوز الاقالة قبل هلاك الجارية وبعدها
بخلاف البيع وقبضت الامة قيد بذلك لانهما لو تفرقا لا عن قبضها لم تصح الاقالة لعدم صحة
السلم فتقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة قبل قبض رب السلم او ماتت قبل الاقالة بقي عقد
الاقالة في الاولى وصح في الثاني يعني بعد موتها لان صحتها تعتمد بقا العقد وهو بقا المبيع
الى ان يقبض ولا شك في وجوده في الذمة فهلاك الامة وعدمه لا يعدم المسلم فيه واذا صح انفسخ
في الجارية وكان عليه قيمتها يوم القبض لعجزه عن ردها وعكسها اي عكس مسألة السلم شراها

اي

اي الامة بالف فان الامة لو ماتت بعد الاقالة قبل القبض بطلت او تقايلا بعد موتها لم تصح
لان هلاك المبيع قبل القبض يبطلها ولا صحة له بعد هلاكه ولو كان البيع مقايضة بقيت
الاقالة بعد هلاك احدهما اذا كان العرض الاخر باقيا لان كلا منهما مبيع من وجه وفي الصرف تصح الاقالة
على كل حال لان المعقود عليه فيه ما وجب لكل منهما في ذمة الاخر وذلك غير معين فلا يتصور هلاكه
فظهر بما ذكرنا ان قيام الثمن ولو معينا ليس شرطا في صحتها الا اذا ابراه منه فلا يصح كما في القنية
لبطلان السلم كما مر وفيها اشترى ارضا مع زرعها وادرك الزرع في يده ثم تقايلا لا تجوز الاقالة
لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصد المشتري الزرع ثم تقايلا صحت
الاقالة في الارض بحصتها من الثمن ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة
بجميع الثمن ولا يبقى للبايع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البايع بقطع الاشجار
فان لم يعلم به وقتها يخير ان شا اخذها بجميع الثمن وان شا ترك والقول لمدعي الرداة هذا صادق
بما اذا قال احدهما شرطنا رديا فقال الاخر لم نشترط شيا وبما اذا ادعى الاخر اشتراط الجودة
وقال الاخر انما شرطنا رديا والمراد الاول ولذا اردفه بقوله ولا فائدة ان الرداة مثال
حتى لو قال احدهما شرطنا جيدا وقال الاخر لم نشترط شيا فالحكم كذلك وبه اندفع ما في البحر
والتاجيل بان قال احدهما شرطنا اجلا ونفاه الاخر لا للنافي الوصف والاجل قال في القاموس
الاجل غاية الوقت في الموت وحلول الدين ومدة الشي والجمع اجال والتاجيل تحديد الاجل انتهى
والتحديد بمعنى التقدير ولو اختلفا في مقداره فالقول للطالب ومح فيتعين ان يكون التاجيل
بمعنى الاجل الثاني واعلم ان الاصل هنا انهما اذا اختلفا في الصحة فان خرج كلام احدهما مخرج
التعنت وهو ان ينكر ما ينفعه كان باطلا اتفاقا والقول لمدعي الصحة وان خرج مخرج الخصومة
وهو ان ينكر ما يضره قال الامام القول قول من يدعي الصحة ايضا اذا اتفقا على عقد واحد
وان كان خصمه هو المنكر وقالا القول للمنكر وان انكر الصحة وعليه تخرج الفروع فاذا ادعى
المسلم اليه الوصف او رب السلم الاجل ونفاه الاخر كان القول لما تفاقا وفي العكس القول لمدعي
الصحة عنده وعندهما للمنكر قيد بالاختلاف في اصل التاجيل لانهما لو اختلفا في مقداره فالقول
لمدعي الاقل مع يمينه الا ان يبرهن مدعي الاكثر وان اقاما فبينة مثبت الزيادة اولى ولو في
مضيه فالقول للمسلم اليه مع يمينه الا ان يبرهن الاخر ولو برهنا فبينة المطلوب اولى هنا و
والاختلاف في مقدار الاجل لا يوجب التحالف عندنا خلافا لزفر بخلاف الصفة لان الوصف جار
مجرى الاصل وفي الخلاصة انكر الطالب ان يكون الثوب جيدا فالقاضي يري اثنين من اهل تلك
الصنعة فان قالا انه جيد اجبر على القبول وهو احوط والواحد يكفي ولو اختلفا في السلم يتحالفان
استحسانا ويبدا بيمين المطلوب عند الثاني وقال محمد بيمين الطالب وان برهن احدهما قضي له ولو
برهنا فبينة رب السلم اولى ويقضي بسلم واحد عند ابي يوسف وللمسألة على ثلاثة اوجه بينها في فتح القدير
وصح السلم والاستصناع وهو طلب عمل الصنعة في نحو خف وطست وقمقم اما السلم فلامكان ضبط صفته
واما الاستصناع بان يقول اعمل لي خفا طوله كذا وعرضه كذا او طستا زنته كذا يسع كذا على هيئة

كذا دفع له الثمن اولا فيقبل الاخر ثم هو استحسان للتعامل الراجع الى الاجماع العملي من لدنه صلى الله
عليه وسلم الى اليوم بلا نكير وهو بهذه الصفة يندرج في قوله صلى الله عليه وسلم لا تجتمع امتي على ضلالة
وله الخيار اذا راه اي المصنوع له فيه ايما الى انه معاقدة لا مواعدة كما قال الحاكم الشهيد والصفار
ومحمد بن سلمة والاول هو قول العامة وهو الصحيح لان محمدا ذكر فيه القياس والاستحسان ولا
يجريان في المواعدة واثبت له الخيار معللا بانه اشترى ما لم يره واورد ان بيع المعدوم لا يصح
واجيب بانه اعتبر موجودا حكما كالناسي للتسمية عند الذبح للتعامل وجزم في الهداية بان
المعقود عليه العين دون العمل ولذا لو جاء به مفروغا لا من صنعته او من صنعته قبل العقد
فاخذه جاز واورد ان بطلانه بموت الصانع ينافي كونه بيعا واجيب بانه انما بطل بموته
لشبهه بالاجارة وفي الذخيرة هو اجارة ابتداء بيع انتهاء لكن قبل التسليم لا عند التسليم واجيب
بانه لو انعقد اجارة لاجبر الصانع على العمل والمستصنع على اعطاء المسمى واجيب بانه انما لم
يجبر لانه لا يمكنه الا باتلاف عين له من قطع الاديم ونحوه والاجارة تنفسخ بهذا العذر الا ترى
ان المزارع له ان لا يعمل اذا كان البذر من جهته وكذا رب الارض وفي قصر الخيار عليه ايما
الى انه لا خيار للصانع بعد رؤية المصنوع له وهو الاصح وللصانع بيعه قبل ان يراه اي
المستصنع لانه لا يتعين الا باختياره قيد بقوله قبل ان يراه لانه لو راه ورضي به امتنع عليه
بيعه ومؤجله سلم عند الامام وقصراه على ما لا يتعامل فيه فان كان فيه تعامل كان استصناعا
وحمل الاجل فيه على الاستعجال وله انه يحتمل السلم فحمل عليه وهو اولى لثبوته بالاصول الثلاثة
واما الاستصناع فقد علمت ان جوازه للتعامل واراد بالاجل ما مر وهو شهر فان لم يصح
لان استصناعا ان جرى فيه تعامل والا فاسد ان ذكره على وجه الاستمهال وان للاستعجال
بان قال على ان يفرغه غدا او بعد غد الا ان صحيحا ثم اذا كان سلما اشترط فيه شرائط
السلم من القبض قبل الافتراق وعدم الخيار ونحو ذلك مما مر وفي القنية دفعا مصحفا ليذهبه
يذهب من عنده واراه الذهب انموذجا من الاعشار والاخماس ورؤس الاي واوايل
السور فاراه رب المصحف ان يذهبه كذلك باجرة معلومة لا يصح انتهى وكانه لعدم التعامل
والله الموفق بمنه ويمنه **مسايل منثورة** نثرت من ابوابها ولم تذكر ثمة فاستدركت
بذكرها هنا صح بيع الكلب اطلقه في الاصل وعليه جرى المصنف والقدوري فعم المعلم وغيره والعقور
سواء قلنا بنجاسة عينه او بطهارته لانها انما تمنع حرمة الاكل لا تمنع بيعه واما عدم جواز بيع الخمر
فلنص خاص هو قوله عليه الصلاة والسلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها ونص في نوادر هشام
عن محمد على جواز بيع العقور وتضمين القاتل قيمته واختار السرخسي عدم جواز بيع العقور
وتضمين القاتل قيمته والمختار السرخسي الذي لا يقبل التعليم قال وهو الصحيح من المذهب
وهكذا نقول في الاسد والفهد والبازي يقبلان التعليم فيجوز بيعهما على كل حال قال في الفتح
فعلى هذا ينبغي ان لا يجوز بيع النمر بحال لانه لشرته لا يقبل تعليما وفي بيع القرد روايتان
والصحيح الجواز في التجنيس وهو المختار لانه لا يمكن الانتفاع بجلده وحمل ابن وهبان

رواية الجواز على ما اذا كان يحفظ دكانه وعدمه على ما اذا كان يلعب به ورده ابن الـ
الشحنة بان علة الجواز حيث كانت للانتفاع بجلده طاهرة بل للتلهي به وهو حرام وهذا هو وجه الـ
رواية اطلاق بيع الكلب والسباع فانه مبني على انه كلما يمكن الانتفاع بجلده او عظمه يجوز بيعه
ولذا عطف عليه بقوله والفهد والسباع بساير انواعها قد خلت الهرة لانها تصطاد الفارة
والهوام الموذية والطيور الا الخنزير فلا يجوز بيعه اذ لا ينتفع بشيء من اجزايه وعن هذا قال
ابو يوسف الليث يجوز بيع الحيات اذا كان ينتفع بها لا ان لم ينتفع بها كذا في الفتح لكن في البدايع
وهذا غير سديد لان المحرم شرعا لا يجوز الانتفاع به للتداوي كالخمر فلا تقع الحاجة الى شرع
البيع وقالوا لا يجوز بيع الفيل اجماعا لانه ينتفع به للحمل والركوب والدهن النجس لانه ينتفع به
للاستصباح ثم كالسرقين وفي التجنيس المختار للفتوى جواز بيع لحم المذبوح من السباع وكذا الكلب
والحمار لانه طاهر ينتفع به في طعام سنوره بخلاف لحم الخنزير المذبوح **فـــرع** في بيوع الاجناس
لا ينبغي لاحد ان يتخذ كلبا في داره الا ان يخاف من لصوص او غيرهم فلا باس ان يتخذه وكذلك
الاسد والفهد والضبع وجميع السباع بمنزلة الكلب في جميع ذلك اما اقتناؤه للصيد وحراسة
الماشية والزرع فيجوز بالاجماع والذمي كالمسلم في بيع غير الخمر والخنزير لانه مكلف محتاج فكل
ما جاز للمسلم من المبايعات يجوز له وما لا فلا الا الخمر والخنزير فان عقده فيهما كعقد المسلم على
العصير والشاة قال في ايضاح الاصلاح والتي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح وذبايح
المجوس كالخنزير فالمستثنى غير مختص بهما كما يفهم من الهداية انتهى **اقول** ولا هو مختص بما
ذكره لان الكافر لو اشترى مسلما او مصحفا اجبر على بيعه ولو كان المشتري صغيرا اجبر
وليه ولو لم يكن له ولي اقام القاضي له وليا كذا في السراج وينبغي ان عقد الصغير في هذا
لا يتوقف على الاجازة رجوا به في البحر عما في الايضاح بانه في البزازية انما ذكر جواز بيع
المجوسي ذبيحته او ما هو عنده لا للذبح والخنق من كافر عن ابي يوسف وظاهره انهما قالا بخلافه
ممنوع لجواز ان نسبته اليه لانه هو المخرج له ولا قول لهما يكون فيه وقد التزم مثله في
طلاق فتح القدير والمعين يشهد له لان ما ذكر لا ينزل عن مرتبة الخنزير اذا ذبحه الذمي
ولا كلام انا لا نجيز فيما بينهم بيع الميتة والدم وفيما بيع متروك التسمية عمدا من كافر لا يجوز
وما في الملتقط كل شيء منع منه المسلم امتنع منه الذمي الا الخمر والخنزير يرد عليه انه لا يمنع
من لبس الحرير والذهب بخلاف المسلم وفي كلامه ايما الى ان الذمي لا يحد بشرب الخمر وانها
ترد عليه اذا غصبت ويضمن متلفها بالاراقة الا ان يظهر بيعها من المسلمين او يكون المتلف
اماما يرى ذلك قيل وينبغي ان يكون اظهار شربها كاظهار بيعها وفي حدود البزازية ويمنع
الذمي عما يمنع منه المسلم الا شرب الخمر فان غنوا وضربوا العيدان منعوا كالمسلمين لانه لم
يستثن عنهم انتهى قال في البحر ولم ار حكم وقف الكافر مصحفا **واقول** على ما في السراج جبره على
البيع بانه يستذل العبد بالخدمة ويخاف منه اتلاف المصحف بما لا يحل انتهى وفيه ايما الى انه
ليس قربة عندهم فلا يصح وقفه وهذا الا ان ما يتقرب بايقافه لا يخشى اتلافه بما لا يحل كحرق

ونحوه ثم قال في السراج وكذا اذا اسلم عبد الذمي ولو اعتقه جاز ولو دبره او كانت امة فاستولدها
سعيا في قيمتهما ويوجع ضربا بوطي المسلمة ولو كاتبها جازت الكتابة فان عجزت اجبر على بيعها
وكذا اذا املك شقصا من مسلم لانه يملك استخدامه بالمهاياة انتهى وقال في ايضاح الكرماني لو باعه
من كافر اجبر على رده والبايع على بيعه فـــــرع حسن قال في المحيط من خيار الشرط الفاسق
المسلم اذا اشترى عبدا امرد وكان من عادته اتباع المرد اجبر على بيعه دفعا للفساد انتهى بلفظه
ولو استقرض الكافر خمرا فاسلم المقرض سقطت الخمر لتعذر رقبضها فصار كهلاكها مستندا الي
معنى فيها وان اسلم المستقرض فعن الامام سقوطها وعنه ان عليه قيمتها وهو قول محمد لتعذرها
لمعنى من جهته **ولو قال لغيره بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن لك مائة** منه **سوى الالف**
فباع العبد من زيد يعني بايجاب وقبول وما في النهاية فيقول صاحب العبد بعت ويكون قوله
بعت جوابا للكل ولو لم يكتب اباولا ثمنا ومنه فيصح قياسا واستحسانا انتهى يفيد ان قوله
بعت هو الايجاب فيحتاج الى القبول وفي بعض الشروح ويكون البيع بعده دلالة على
القبول لانه امتثال بذلك كقول الرجل لامرأته طلقي نفسك ان شئت فقالت طلقت
يجعل قبولا استحسانا فكذا هذا قال في الفتح وفي بعضها فذكر ما في النهاية ثم قال
وهو الصواب لان لفظة الامر لا تكون في البيع ايجابا على ما مر انتهى يعني انه مر انها
لا تكون ايجابا من المشتري فكيف بالاجنبي فلذا كان ما في بعض الشروح خطا **صح** البيع
بالف وبطل الضمان اي ضمان المائة لانه حيث لم تكن من الثمن كانت التزام مال ابتدا
يعطيه اياه وهذه رشوة اذ لم يقابل بالبيع **وان زاد** بعد قوله مائة **من الثمن فالالف**
على زيد والمائة على الضامن لانه اضاف التزامه زيادة في الثمن الي بيعه وهي جايزة
ولو من الاجنبي والضمان جائز للاضافة فان كان بامر المشتري كان للبايع حبس المبيع حتى
ياخذه من الضامن وللمشتري ان يرابح على الف ومائة ولو كان دارا اخذها الشفيع كذلك
ولو رد بعيب او تقايلا رد البايع الزيادة على الضامن ولو كان بغير امره لم يثبت في حق
المشتري فلا يحبس المبيع عنها ويرابح على الف وياخذها الشفيع كذلك ولو تقايلا او رد المبيع
بعيب بالتراضي كان للاجنبي ان يسترد ها فقيد بقوله سوى الالف لانه لو حذفه كان
كفيلا بمائة من الثمن ولا تثبت الزيادة وبكونها في العقد لانها بعد العقد لا تجوز الا باجازة
المشتري او يعطي الزيادة من عنده او يضمنها او يضيفها الي نفسه وان زاد بامر المشتري جاز
ولا يلزمه شي ولا يظهر في حق الشفيع كذا في الشرح **ووطي زوج** الامة **المشتراة قبض** لانه
حصل بتسليط من المشتري فصار منسوبا اليه ودلت المسئلة على ان تزويجها قبل قبضها صحيح
بخلاف البيع لانه يفسد بالغرر بخلاف النكاح وفي البيع قبل القبض احتمال الانفساخ بالهلاك
قبله والنكاح لا ينفسخ به حتى لو لم يطاها الزوج حتى ماتت وجب المهر للمشتري كذا في النهاية
لا يكون عقده قبضا استحسانا والقياس ان يكون قبضا لانه تعييب حكمي الا ترى انه لو وجد
المشتراة متزوجة يردها بالعيب وجه الاستحسان انه لم يتصل بها فعل حسي من المشتري

والتزوج

والتزوج فعل تعييب حكمي بمعنى تقليل الرغبات فيها فكان كنقصان السعر وأورد على هذا الاعتاق
والتدبير فانه يصير قابضا وليس باستيلاء على المحل بفعل حسي واجيب بان القبض الحاصل بالعتق
ضروري ليس مما نحن فيه وذلك انه انها الملك ومن ضرورة انهاء الملك كونه قابضا والتدبير من
وارثه لانه به يثبت حق الحرية للمدبر ولو انتقض البيع بعدما زوجها قبل القبض بطل النكاح في قول
ابي يوسف وهو المختار خلافا لمحمد وقيد القاضي الامام بطلان النكاح ببطلان البيع قبل القبض
بما اذا لم يكن بالموت حتى لو ماتت بعد النكاح قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع وتجب
المهر للمشتري **ومن اشترى عبدا** اراد به المنقول اما العقار فلا يبيعه القاضي كما في النهاية
وغيرها **فغاب** اي المشتري قبل القبض وهذا القيد لا بد منه حتى لو غاب بعد القبض لا يبيعه
القاضي لان حقه غير متعلق بماليته بل بذمة المشتري وقيده في جامع الفصولين بما اذا لم
يخف عليه التلف فان خيف جاز له البيع حيث قال للقاضي ايداع مال غايب ومفقود وله
اقراضه وبيع منقوله لو خيف تلفه ولم يعلم مكان الغايب لا لو علم انتهى والذي ينبغي ان يقال
ان خوف التلف يجوز للبيع علم مكانه او لا وقدمنا نحوه في خيار الشرط فارجع اليه **فبرهن البايع**
على بيعه من الغايب وانه لم يقبض اليه الثمن **وغيبته معروفة** بان كانت البلدة التي خرج
اليها معروفة وان بعدت **لم يبع لدين البايع** لانه يتوصل الي حقه بالذهاب اليه **والا** اي وان
لم تكن غيبته معروفة بان لم يدر مكانه **بيع العبد بدينه** لان ملك المشتري ظهر باقراره
فيظهر على الوجه الذي اقر به مشغولا بحقه فاذا تعذر استيفاؤه يبيعه القاضي فيه وهذا
البيع منه ليس لهذا البرهان الذي اقامه لانه لا يقام لاثبات الدين على الغايب بل فايدته
انما هي كشف الحال ليجيبه الي البيع نظرا للغايب ثم اذا باعه رفع اليه ما اتفقا عليه من
الثمن وما فضل يمسكه للغايب فان لم يف به اتبع البايع المشتري فيما بقي وفي جامع الفصولين
باع دابة ولا يوقف على المشتري فيما بقي وفي جامع الفصولين باع فللحاكم ان ياذن له في بيعها
فياخذ ثمنه من ثمنها لو كان من جنسه ولو اذن له ان يوجرها ويعلفها من اجرها جاز وهو
ظاهر في ان اذن القاضي للبايع في البيع كاف يعني بعد البرهان على البيع والغيبة وهل للقاضي
ان يبيعه بعرض لم اره في كلامهم وظاهر قوله فياخذ ثمنه من ثمنها لو كان من جنسه يفيد ان للمأذون
ان يبيع بخلاف جنس الثمن فالقاضي اولى كذا في البحر وانت خبير بان هذا البيع ليس الا للحاجة
الي ايفاء الثمن وحيث لم يوف منه فينبغي ان لا يجوز وظاهر كلامهم في انه لو باعه غير القاضي
وماذونه كان بيع فضولي فان سلمه الي المشتري كان كل منهما غاصبا ولم ار ما لو كان البيع مقايضة
واري ان القاضي يفسخ البيع بينهما حيث كانت غيبته غير معروفة اذ لا اثر لبيع القاضي لـه
تدبر ثم في جامع الفصولين ايضا استاجر ابلا الي مكة ذاهبا وجاييا ودفع الكراء ومات رب
الدابة في الذهاب حتى انفسخت الاجارة فاذا اتى مكة ورفع الامر الي القاضي فراى ان يبيع
الدابة ويدفع بعض الاجر الي المستاجر جاز وللمستاجر ان يركبها الي مكة ولا يضمن وعليه الكرا
الي مكة ولو غاب الراهن غيبة منقطعة فرفع المرتهن الامر الي القاضي حتى يبيع الرهن بدينه فانه

ينبغي ان يجوز ولو مات ولم يبع لم وارث فباع القاضي داره جاز ولو علم بموت الوارث جاز ويكون حفظا الا ترى انه لو باع الابق يجوز انتهى ولو غاب احد المشتريين قبل دفع الثمن وقبض المبيع بحيث لم يدر مكانه فللحاضر دفع كل الثمن ويجبر البايع على قبول حصة الغايب وعلى دفع كل المبيع اليه وهو المراد بقوله وقبضه اي قبض كل المبيع وحبسه اي المبيع حتى ينقد شريكه الثمن ولو بقي درهم عندهما وقال ابو يوسف ليس له الحبس لانه قضى دين الغايب بغير امره فكان متبرعا فلا يرجع واذا لم يكن له الرجوع لم يكن له قبض حصته ولهما انه مضطر في دفع حصة الغايب لانه لا يمكنه الانتفاع بملكه الا باداء الجميع والمضطر يرجع وله حق الحبس قيد بالمشتريين لان احد المستاجرين لو غاب قبل نقد الاجرة فنقد الحاضر جميعها كان متبرعا لانه غير مضطر اذ ليس للاجر حبس الدار لاستيفا الاجرة ذكره الترتاشي وينبغي ان يقال الا ان يشترط تعجيل الاجرة ومن باع امة بالف مثقال ذهب وفضة فهما اي الذهب والفضة نصفان فيجب عليه خمسماية مثقال من كل منهما لانه اضاف المثقال اليهما على السوا فيجب من كل واحد نصفه ويشترط بيان الصفة من الجودة وغيرها بخلاف ما لو قال بالف من الدراهم والدنانير حيث لا يشترط بيان الصفة وينصرف الى الجياد قيد بالمثقال لانه لو قال بالف من الذهب والفضة او بالف من الدراهم والدنانير كان عليه خمسماية دينار بالمثاقيل وخمسماية درهم فضة لانه المتعارف من الدراهم فينصرف اليه كذا في المبسوط وكذا الحكم في الانقسام في كل ما يقرب من المكيل والموزون والمعدود والمذروع قرضا وسلما او غصبا او وديعة او مهرا او وصية او كفالة او جعلا في خلع ومنه ما لو قال له علي كر حنطة وشعير وسمسم كان عليه الثلث من كل واعلم ان كون اسم الدراهم ينصرف الى الفضة محله ما اذا كان هو المتعارف في بلد العقد وفي عرف مصر لفظ الدراهم الآن ينصرف الى زنة اربعة دراهم بوزن سبعة من الفلوس الا ان يقيد بالفضة فينصرف الى درهم بوزن سبعة فادما دونه ثقل او خف يسمونه نصف فضة كذا في الفتح قال في البحر وعلى هذا لو شرط بعض الواقفين بمصر للمستحق دراهم ولم يقيدها ينصرف الى الفلوس النحاس واما اذا قيدها بالنقرة كواقف الشيخونية والصرغتمشية فينصرف الى الفضة لما في المغرب النقرة القطعة المذابة من الفضة او الذهب ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان وفي المصباح النقرة القطعة المذابة من الفضة وقبل الذوب هي تبر انتهى ولا يخفى ان كون الدراهم تنصرف الى الفلوس في شروط الواقفين بمصر مطلقا اخذا مما في الفتح فيه نظر اذ غاية ما فيه الاحالة على زمنه ولا يلزم منه ان يكون كل زمن كذلك والذي ينبغي انه لا يعدل عنه اعتبار زمن الواقف ان عرف فانه لم يعرف صرف الى الفضة لانه الاصل واما قيمة كل درهم منها فقال في البحر بعدما اعاد المسألة في الصرف قد وقع الاشتباه في انها خالصة او مغشوشة وكنت استفتيت بعض المالكية عنها فافتى به علامة عصره ناصر الدين اللقاني فافتى بانه سمع ممن يوثق به ان الدرهم منها يساوي نصفا وثلاثة من الفلوس قال فيعول على ذلك ما لم يوجد خلافه انتهى وقد اعتبر ذلك في زماننا لان الامر فيه متيقن به وما زاد عليه فمشكوك فيه ولكن الارفق بمذهبنا وجوب درهم وسط لما في جامع الفصولين من

دهوي النقرة لو تزوجها على ماية درهم نقرة ولم يصفها وقت العقد فلوا دفعت ماية درهم وجب لها ماية وسط انتهى فينبغي ان يعول عليه انتهى ورايت في فتاوى بعض الشافعية ان قيمته باعتبار المعاملة الان نصف وثلث وانت قد علمت بان القيمة تختلف باختلاف الازمان ولا شك في اختلاف ازمنة الواقفين فينبغي اعتبار زمن الواقف والله الموفق ثم رايت رسالة للامام الحافظ المقريزي سماها شذور العقود في ذكر النقود وان الملك الكامل ناصر الدين العادل بن ايوب في ذي القعدة سنة اثنتين وعشرين وستماية امر بضرب دراهم مستديرة وجعل الدرهم منها ثلاثة اثلاث ثلثيه من فضة خالصة وثلثه من نحاس فاستمر ذلك بمصر والشام مدة ايام بني ايوب فلما انقرضوا وقامت مماليكهم الاتراك من بعدهم ابقوا ساير شعارهم واقتدوا بهم في جميع احوالهم واقروا نقدهم على حاله من اجل انهم كانوا يفتخرون بالانتما اليهم فلما ولي الملك الظاهر بيبرس البندقداري الصالحي النجمي ضرب دراهم ظاهرية وجعلها من سبعين درهما فضة خالصة وثلاثين نحاسا فلم تزل الكاملية والظاهرية بمصر الى ان فسدت في سنة احدى وثمانين وسبعماية بدخول الدراهم الحموية فكثر تعنت الناس فيها وكان ذلك في امارة الملك الظاهر برقوق فلما تسلطن اكثر من ضرب الفلوس وابطل ضرب الدراهم الى ان قدم الملك المويد شيخ من الشام في رمضان سنة سبعة عشر وثمان ماية فوصل مع العسكر واتباعهم من الدراهم البندقية والنوروزية فتعامل الناس بها وحسن موقعها فضربت الدراهم المويدية في شوال فتعامل الناس لها انتهى وعلى هذا فقيمة الدرهم في الشيخونية والصرغتمشية ونحوهما نصفان وهذا النقل هو المعول عليه دون غيره والله اعلم وان قضى زيف وهو ما زيفه بيت المال اي رده عن دراهم جياد كانت عليه وتلف بان هلك او استهلكه في الانفاق وما في البحر قيد بتلفها ليعلم حكم ما لو اتلفها بالاولى فيه نظر وهذا عندهما وقال ابو يوسف له ان يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد والخلاف مقيد بما اذا لم يعلم رب الدين بذلك حين القبض فان علم ورضي بذلك كان قبضا اتفاقا ولو قال له انفقها فان لم ترج فردها كان له ان يردها استحسانا ولو قال البايع للمشتري جيدا راد المبيع بعيب بعد فان لم يشتر رده فعرضه على البيع بطل خياره والفرق ان المقبوض اذا لم يتجوز به بقي على ملك الدافع فصح امره في التصرف فيه اما العين ففي ملكه فتصرفه فيها لنفسه فيبطل خياره لهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال به كالصرف جاز فيتم به الاستيفا ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بعد الهلاك وله ان حقه في الوصف مرعي كهو في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف لانه لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب المصير لما قلنا وكون الجودة لا يمكن تداركها ممنوع بل هو ممكن بما ذكرنا كما لو وجدها ستوقة او نبهرجة فهلكت فانه يرد مثلها اتفاقا فان قال الستوقة ليست من جنس الجياد حتى يصير مقتضيا حقه بها قلنا وكذلك لا يصير مقتضيا بالزيف وعن هذا قال فخر الاسلام ما قالاه قياس وما قاله استحسان وفي ايضاح الاصلاح قول محمد الاول مع الامام وقوله الاخر

مطلب ضرب الدراهم من الزمن السابق الى زمن ذكر المصنف

مع ابي يوسف وفي الحقايق نقلا عن العيون ما قاله ابو يوسف حسن دفعا للضرر فاخترناه للفتوى
وفي رهن الجوهرة ثم لها قبل الانفاق واخذ بدلها جيادا كانت الجياد امانة في يده ما لم يرد الزيوف
ولو كان له درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على القبض ولو كان له دينار
فاعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار لم يجبر وفي النهاية عن الاجناس اشترى بالجياد
ونقد الزيوف ثم حلف انه اشتراها بالجياد قال ابو حنيفة لا يحنث وقال ابو يوسف يحنث انتهى
ولعل وجه قوله ان المتبادر من حلفه انه اشترى بجياد وانه انقد منها الا انه عقد عليها
فقط كما هو وجه قول الامام وفي صرف الذخيرة قال الامام والثاني لا باس ببيع المغشوش
اذا بين او كان ظاهرا يرى وقال في رجل معه فضة نحاس لا يبيعها حتى يبين ولا باس ان يشتري
الستوقة اذا بين وارى ان للسلطان ان يكسرها لعلها تقع في ايدي من لا يبين وكل شيء لا يجوز
فانه ينبغي ان يقطع ويعاقب صاحبه اذا انفقه وهو يعرفه **وان افرخ طير** اي اخرج فرخه
من بيضه **او باض او تكسر ظبي** قال في المغرب كسر الظبي دخل في الكناس كنوسا من باب
طلب وتكنس مثله ومنه الصيد اذا تكنس في ارض رجل اي استتر وبروى تكسر وانكسر
انتهى وفي المصباح الكناسة بالكسر بيته وفي الفتح تكسر اي وقع فيها فتكسر وتحرزبه عما لو
كسره رجل فيها فانه لذلك الرجل لا للاخذ ولا يختص بصاحب الارض **في ارض رجل** او في
داره **فهو لمن اخذه** لانه مباح سبقت يده اليه ولانه صيد وان كان يوخذ بلا حيلة
والصيد لمن اخذه كما في الحديث والبيض اصل الصيد ملحق به وجواب المسئلة مقيدة
بقيد بين ان لا يكون صاحب الارض هيا ارضه لذلك فان هياها له كان له لان الحكم
لا يضاف الى السبب الصالح الا بالقصد الا ترى ان من نصب شبكة للجفاف فتعلق
بها صيد لا يملكه وعلى هذا لو دخل صيد داره او وقع النثار في ثوبه بخلاف من عسل النحل
في ارضه حيث يملكه وان لم يهيء ارضه لذلك لانه من انزالها والثاني ان يكون بعيدا
من الصيد فان قرب منه بحيث يقدر على اخذه كان لصاحب الارض لانه صار اخذا له
تقديرا لتمكنه من الاخذ حقيقة كذا في شرح الطحاوي والذخيرة وفي فتح القدير وهو ظاهر
في ان غيره لو اخذه بان سبقت يده اليه لا يملكه وبه صرح في الملتقى حيث قال لو نصب
حبالة فوقع فيها صيد فاضطرب وانفلت فاخذه غيره فهو له ولو جاء صاحب الحبالة ليأخذه
فلما دنى منه بحيث يقدر على اخذه انفلت فاخذه غيره فهو لصاحب الحبالة والفرق ان
صاحب الحبالة فيها وان صار اخذا له الا انه في الاول بطل الاخذ قبل تؤكده وفي الثاني
بعد تاكده وكذلك صيد البازي والكلب اذا انفلت فهو على هذا التفصيل وفي الاصل اذا
رمى صيدا فصرعه فاشتد رجل فاخذه فهو لمن رماه لانه لما رماه صار اخذا له فصار
ملكا ولو اثخن صيدا بحيث لا يستطيع براحا فقتله اخر فالصيد للاول وان كان يطير
مع اصابة من سهم الاول فرماه الثاني فقتله فهو احق به ولو ارسل كلبه على صيد فاتبعه
الكلب حتى ادخله ارض رجل او داره كان لصاحب الكلب وكذا لو اشتد على صيد حتى اخرجه

فادخله

فادخله دار انسان فهو له قال في الفتح ومن جنس هذه المسائل لو اتخذ في ارضه حظيرة
تدخل الماء والسمك ملكه ولو اتخذها لحاجة اخرى فهو لمن اخذ السمك فهو له وكذا في حفر الحفيرة
ان حفرها للصيد فهو له او لغرض اخر فللاخذ وكذا صوف وضع على سطح بيت فابتل بالمطر
فعصره رجل فان كان وضعه لهذا فهو لصاحبه والا فانما للاخذ

ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط البيع

لانه مبادلة مال بمال وكل ما كان كذلك لا يصح تعليقه بالشرط وايضا التعليق بالشرط لا يجوز
فيما هو من التمليكات ويجوز فيما هو من الاسقاطات او من الاطلاقات والولايات اطلق الشرط
وهو مقيد كما في الشرح بان يكون بكلمة ان كان يقول بعت منك هذا ان كان كذا فيبطل البيع
سواء كان الشرط نافعا او ضارا الا في صورة واحدة هي ان يقول بعت منك هذا ان رضي فلان
به فيجوز ان لو قته بثلاثة ايام لان اشتراط الخيار للاجنبي جائز اقول وهذا يفيد
ان المعلق انما هو لزوم البيع برضى فلان وفي جامع الفصولين لو قال بعت منك كذا
ان شئت فقال قبلت تم البيع انتهى قال الشارح وان بكلمة على فان كان مما يقتضيه العقد او يلايمه
او فيه اثر او جرى التعامل به كما اذا شرط تسليم المبيع والثمن او التاجيل او الخيار لا يفسد ويجوز
الشرط وكذا لو اشترى النعل على ان يحذوه البايع وان انتفى ذلك فان كان فيه منفعة لاهل
الاستحقاق فسد والا فلا وفي جامع الفصولين تعليق القبول بالبيع بعد ما اوجب الاخر كما اذا
قال ان اديت ثمن هذا فقد بعت منك يصح البيع استحسانا ان دفع الثمن اليه وقيل هذا خلاف
ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز انتهى وفي بيوع الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا
وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشرا احمله الى منزلي لا يفسد العقد لانه ليس بشرط في البيع
بل هو كلام مبتدا بعد تمام البيع فلا يوجب فسادا قال في البحر وعلى هذا لو استاجر ارضا للزراعة
ثم قال بعد تمامها ان الحرث على المستاجر لا يفسد انتهى والذي ينبغي حمل ما في الذخيرة على
احدى الروايتين مع انهما لو الحقا به شرطا فاسدا الا يلتحق وعلى انه لا يلتحق فهو مجرد وعد لا يلزم
الوفاء به والله الموفق **والقسمة** لان فيها معنى المبادلة فصارت كالبيع فاذا اقتسموا التركة عينا
ودينا وشرطوا ان يكون الدين لاحدهم والعين للباقين فسدت قال العيني وصورة تعليقها
بالشرط بان اقتسموا الدار وشرطوا فيها رضى فلان بثلاثة ايام ان يصح كالبيع ويكون اشتراطا
للخيار فيها وقدمر في المنظوم انه يدخل فيها قلت دخوله فيها ليس مطلقا بل فيه تفصيل نبه عليه
الولوالجي حيث قال وما خيار الروية والشرط فيثبت في قسمة لا يجبر فيها على الاباء وهو القسمة
في الاجناس المختلفة واما في كل قسمة يجبر الابي فيها كالقسمة في ذوات الامثال في الجنس
الواحد فانه لا يثبت انتهى وذكر لفسادها بالشرط فرعا فلتراجع **والاجارة** لان فيها تمليك
المنفعة والاجرة فاذا اجر داره على ان يطينها او يسرقنها او ادخل الجذع فيها على المستاجر فسدت
وكذا لو استاجر حانوتا احترق على ان يعمره ويحسب ما ينفق من الاجرة لان اشتراط العمارة
على المستاجر يفسد العقد فعليه اجر المثل وله ما انفقه ومن صورها ما لو قال على ان ترده

على مكروبة اطلقه في الكافي والصحيح انه ان شرطه في هذه المدة فسدت والا بان قال اجرتك
بكذا بان تكرتها بعد المدة فتردها مكروبة لا يفسد وان قال على ان تكرتها في المدة فهي فاسدة
كذا في الولوالجية وصورة تعليقها ما لو اجرها له ان قدم زيد اقول ويستثنى من تعليقها م
مسئلة في العمادية هي ما لو قال اذا جاء راس الشهر فقد اجرتك داري هذه بكذا فانه يجوز وان
كان فيه تعليق وعليه الفتوى وهو قول الفقيه ابي الليث وابي بكر الاسكاف واختاره صاحب
المحيط وقال الصفار لا لانها للتمليك وعليه اطلاق المص وصرحوا بانه لو قال لغاصب داره فرغها
والا فاجرها كل شهر كذا فسكت ولم يفرغ وجب المسمى قال في البحر وهذا ينبغي ان يستثنى من عدم
صحة تعليقها فان في هذه الصورة تعليقا بعدم التفريغ **والاجازة** بالمعجمة بان باع فضولي عبده
فقال اجزته بشرط ان يقرضني او يهدي الي او علق اجازته بشرط لان الاجازة بيع معنى قاله
العيني وهذا يفيد ان ال في الاجازة بدل عن المضاف اليه ولذا قال في الدرر والبيع واجازته
الا ان الظاهر عدم قصرها على ذلك بل كل ما لا يصح تعليقه بالشرط لا يصح تعليق اجازته ويدل على
ذلك ما في البزازية وتعليق الاجازة بالشرط باطل كقوله ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت ولو
زوج بنته البالغة بلا رضاها فبلغها الخبر فقالت اجزت ان رضيت امي بطلت الاجازة اذ
التعليق يبطل اعتبارا بابتدا العقد **والرجعة** بان قال لمطلقته الرجعية راجعتك على ان
تقرضيني كذا او ان قدم زيد لانها استدامة الملك فتكون معتبرة بابتدايه فكما لا يجوز تعليق
ابتدايه فكذا لا يجوز تعليقها ايضا كذا ذكر العيني قال في البحر وهو سهو ظاهر وخطا صريح
فيا في قريبا ان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد كيف يصح ان يقال انها تبطل بالشرط الفاسد
واصلها النكاح لا يبطل به والمذكور في الظهيرية والتاترخانية والجوهرة والبدايع انه لا يصح
تعليقها بالشرط والمص لم ينفرد بذلك بل جرى على ذلك في الخلاصة والبزازية والعمادي وابن
قاضي سماونه وفتح القدير ولم ار احدا نبه على ذلك وقد كنت توقفت في خطبة هولاء ثم جزمت
بها وكان يجب ان تذكر الرجعة مع النكاح في القسم الثاني ومما يدل على بطلانه قول المص ومن
وافقه ما في البدايع من الرجعة انها تصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطا كالنكاح ولو بطلت
بالشرط الفاسد لما صحت مع الهزل لان ما يصح مع الهزل لا تبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح
تبطله الشروط الفاسدة كما ذكره الاصوليون في بحث الهزل انتهى واقول اما كون ما قاله
العيني سهوا وخطا فممنوع اذ ما ذكره من التوجيه ماخوذ مما في الشرح وهو توجيه صحيح لعدم
صحة تعليقها كما ان النكاح كذلك واما بطلانها بالشرط فمسكوت عن توجيهه وحيث ذكر الثقات
بطلانها بالشرط الفاسد لم يبق الشان الا في السبب الداعي للتفرقة بينها وبين النكاح وكانه
لانها فارقته كما مر في انه لا يشترط لها شهود ولا يجب لها عوض مالي وله ان يراجع الامة على الحرة
التي تزوجها بعد طلاقها وتبطل بالشرط الفاسد بخلاف النكاح **والصلح عن مال** بمال لانه معاوضة
مال بمال كذا في الشرح وهذا يقتضي تخصيص المسئلة بما اذا كان بيعا وقد فرق في الصلح بانه انما
يكون اذا كان عن مال بمال على خلاف الجنس وان كان على جنسه فان كان باقل من المدعى به كان حطا

وابراء او بمثله كان قبضا واستيفاء وان باكثر منه كان ربا انتهى واراد بالبيع ما يعم الصرف ولذا لو
كان المدعى به ذهبا او فضة فصالحه على جنسه لم يجز الا بمثله واشترط التقابض وان على خلاف
جنسه جاز التفاضل واشترط التقابض ايضا الا ان الظاهر هو الاطلاق حتى لو كان عن سكوت
او انكار كان فداء في حق المنكر كما سياتي ولا يجوز تعليقه وفي البزازية عليه الف صالحه على مائة
الى شهر وعلى ما بقي ان لم يعطه الى شهر لا يصح لجهالة المحطوط لانه على تقدير الاعطاء تسعمائة
وعلى تقدير عدمه ثمانمائة انتهى وهذا يؤيد الاطلاق **والابراء عن الدين** لانه تمليك من وجه
حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط ويكون معتبرا بالتمليكات فلا يجوز تعليقه ومن فروع
المسئلة ما في المبسوط قال الطالب لمديونه ان حلفت فانت بري كان باطلا لان هذا تعليق البراة
بخطر وهي لا تحتمل التعليق ويستثنى من ذلك ما اذا علقه بالموت لاخراجه مخرج الوصية وعلى
ذلك تفرع ما في الخانية قال لمديونه اذا مت فانت بري من الدين جاز وتكون وصية من
الطالب له ولو قال ان مت بفتح التاء فانت بري من ذلك الدين لا يبرا وهو مخاطرة كقوله
ان دخلت الدار فانت بري مما لي عليك لا يبرا ولو قالت المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا
فانت في حل من مهري فانت كان مهرها عليه انتهى وكان ينبغي ان يقال ان اجازه الورثة يصح لان
المانع من صحة الوصية كونه وارثا ويستثنى ايضا ما اذا علقه بامر كاين كقوله ان كانت الشمس
طالعة فانت بري من الدين كقولهم ان التعليق به تنجيز ويشهد له ما في البزازية قال لمديونه
دفعت الي فلان فقال ان كنت دفعت اليه فقد ابراتك صح لانه تعليق بامر كاين انتهى وما اذا كان
الشرط متعارفا ومنه ما في القنية ابراته مطلقته بشرط الامهار صح التعليق لانه متعارف
وتعليق الابراء بشرط متعارف جايز فان قبل الامهار وهو ان يمهرها فابت ولم تزوج نفسها منه
لا يبرا لفوات الامهار الصحيح ولو ابراته المبتوتة بشرط تجديد النكاح بمهر ومهر مثلها مائة لا يبرا
بدون الشرط واعلم انه سياتي في الصلح انه لو كان له عليه الف فقال اد الي غدا نصفه
على انك بري من الفضل ففعل بري ولو قال ان اديت او اذا او متى اديت لا يصح وفرق الشارح بينهما
بانه في الاول لم يعلق البراة بصريح الشرط وانما اتى بالتقييد وفي الثاني بصريحه وهي لا تحتمل
التعليق بالشرط وبقية تفاريعها ستاتي في بابه ان شاء الله تعالى **وعزل الوكيل** بان قال
لوكيله عزلتك على ان تهدي الي شيا او ان قدم زيد علله الشارح بانه ليس مما يحلف به
فلا يجوز تعليقه وهذا اعني عدم جواز تعليقه بالشرط هو احدى الروايتين وفي رواية
السرخسي يجوز قال في البحر وعندي ان كونه يبطل بالشرط الفاسد خطا وانه يجب ان يذكر
في القسم الثاني لانه انما يبطل به ما كان من باب التمليك والعزل ليس منه وهذا هو الحق
انتهى اقول وما مر من الاصل الثاني يويد ما قاله السرخسي **والاعتكاف** كقوله على ان
اعتكف ان شفى الله مريضي او ان قدم زيد وهذا ينافي ما مر في الاعتكاف من صحة تعليق
النذر ورده بل في الخانية ما يفيد الاجماع عليه حيث قال اجمعوا على ان النذر لو كان معلقا
بان قال ان قدم غايبي او شفى الله مريضي فلله علي ان اعتكف شهرا فعجل شهرا قبل ذلك لم يجز

وفي القنية قال لله علي اعتكاف شهر ان دخلت الدار ثم دخل فعليه اعتكاف شهر عند علمائنا
واذا صح تعليقه لم يبطل بالشرط الفاسد قال في جامع الفصولين ما جاز تعليقه بالشرط لا يبطل
بالشرط الفاسد كذا في البحر وفيه هذا هو الموضع الثالث مما اخطاوا فيه في بيان ما لا يصح
تعليقه والخطا هنا اقبح من الاولين والخلل لكثرة الصرائح بصحة تعليقه والعجب من كونهم
تداولوا هذه العبارات متونا وشروحا وفتاوى ولم ينبهوا لما اشتملت عليه من الخطا ولا عيب
بذلك على مذهب لان ضابطه محمد بن الحسن لم يذكر جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط وما يصح على هذا
الوجه ويرحم الله صاحب الهداية لم يلتفت الى جمع هذه الاشياء وهو دليل على كمال ضبطه ولو
حذفنا الهمل لكان اولى واقول تعقبه بعض اهل العصر بان ما هنا في تعليق الاعتكاف
لا في تعليق النذر به وهو مردود بما في هبة النهاية جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد
ثلاثة عشر موضعا وعد منها تعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط ويمكن ان يجاب عنه بان
يكون معناه ما اذا قال اوجبت على الاعتكاف ان قدم زيد لكنه خلاف الظاهر فتدبره
وعلى كل تقدير الادب مع ساداتنا الاعلام ، وحسن الظن بهم واجب بلا كلام ، والحق ان كلامهم
هنا محمول على رواية في الاعتكاف وان كانت الاخرى هي التي عليها الاكثر وكون محمد لم يذكرها بجموعه
لا يقدح في ثبوت كل فرد منها لذكره لها متفرقة والعذر لصاحب الهداية حيث لم يذكرها بجموعه
انه التزم الجمع بين القدوري والجامع الصغير وليس فيهما ذلك ومن ثم حذفها في الجمع لالتزامه
المنظومة والقدوري **والمزارعة والمعاملة** يعني المساقاة لانهما اجارة فيكونان معاوضة
مال بمال فيفسد ان بالشرط الفاسد ولا يجوز تعليقهما بالشرط كما لو قال زارعتك ارضي او ساقيتك
كرمي على ان تقرضني الفا او ان قدم زيد وقبل الاخر ولو تعاقدا عقد المزارعة على ان يكون
الحصاد والدياس على احدهما فسدت هذا في الشرط النافع لاحدهما ولو شرطا ما لا ينتفع كما لو
شرطا ان لا يسقي احدهما حصته لا تفسد ولو ابطلا الشرط المفسد فان في صلب العقد لا ينقلب
جائزا والا عاد جائزا كذا في البزازية **والاقرار** لانه ليس مما يحلف به فلا يصح تعليقه بالشرط بخلاف
ما اذا علق الاقرار بموته او بمجي الوقت فانه يجوز ويحمل على انه فعل ذلك للاحتراز عن الجحود ودعوى
الاجل فيلزمه للحال كذا في الشرح وفي العمادية له على الف ان مت لزمه الالف عاش او مات
ومن فروع المسئلة ما في المبسوط ادعى عليه مالا فقال المطلوب ان لم اتك غدا فهو علي لم يلزمه ان لم
يات به غدا لان تعليق الاقرار بالشرط باطل وفيه في باب اليمين والاقرار لفلان علي الف درهم
ان حلف او على ان يحلف او اذا حلف او متى حلف او حين حلف او مع يمينه او في يمينه او بعد
يمينه فحلف فلان وجحد المقر المال لم يوخذ المال لان التعليق بالشرط يخرج كلامه من ان يكون
اقرارا قال في البحر وظاهر اطلاقه انه لم يصح الطلاق والعتاق فلو قال ان دخلت الدار فانا
مقر بطلاقها او بعتقه لم يصح ويدل على ذلك ما مر من انه لو اكره على انشاء الطلاق والعتاق
وقع ولو على الاقرار به فاقر لم يقع واعلم ان الشارح حكى في كتاب الاقرار عن النهاية ان الاقرار
المعلق باطل وعن المحيط انه صحيح ويبطل الشرط ونقل عن المبسوط ما يشهد لما في المحيط وهو يخالف

لما

لما هنا قال في البحر الحق تضعيفه لتصريحهم هنا بان الاقرار لا يصح تعليقه وانه يبطل بالشرط الفاسد
وانت خبير بان هذا يلزمه في عزل الوكيل والاعتكاف **والوقف** لانه ليس مما يحلف به فلو قال
ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا لان شرطه ان يكون
منجزا جزم به في وقف فتح القدير والاسعاف حيث قال لو قال اذا جاء غد او راس الشهر او اذا كلمت
فلانا او اذا تزوجت فلانة فارضي صدقة موقوفة يكون باطلا لانه تعليق والوقف لا يحتمل
التعليق بالخطر وفيه ايضا وقف ارضه على ان له اصلها او على ان لا يزول ملكه عنها او على ان
يبيع اصلها او يتصدق بثمنها كان الوقف باطلا وحكى في البزازية وغيرها ان صحة تعليقه رواية
والظاهر ضعفها لجزم الهمام وغيره بها **والتحكيم** كما اذا قال المحكمان لعبد اذا اهللت فاحكم بيننا
لانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فبالاعتبار الاول
يصح تعليقه وبالاعتبار الثاني لا يصح فلا يصح بالشرط وهذا قول ابي يوسف قال في قضاء
الخانية وعليه الفتوى وقال محمد يصح تعليقه لانه تفويض وتولية فصار كالوكالة وبقي ابطال
الاجل قال في البزازية انه يبطل بالشرط الفاسد **وما لا يبطل بالشرط** لكونه ليس
معاوضة مالية **القرض** كاقرضتك هذه المائة بشرط ان تخدمني شهرا وفي البزازية وتعليق
القرض حرام والشرط لا يلزم انتهى وهو محمول على ما لو علقه بشرط فيه منفعة للمقرض لنهيه
صلى الله عليه وسلم عن قرض جر نفعا والذي في الخلاصة عن كفالة الاصل والقرض بالشرط
حرام انتهى **والهبة والصدقة** كوهبتك هذه المائة او تصدقت عليك بها على ان تخدمني سنة
والنكاح كتزوجتك على ان لا مهر لي او على ان بالخيار او ان اجاز ابي او رضي فقال قبلت لا يصح
لانه تعليق والنكاح لا يحتمله كذا في الخانية قال في الظهيرية فلو كان الاب حاضرا فقبل في
المجلس جاز وهو مشكل والحق ما في الخانية **والطلاق** كطلقتك على ان لا تتزوجي بفلان
والخلع والعتق كخالعتك او اعتقتك على اني بالخيار على ما مر **والرهن** كما اذا قال اخذته
رهنا على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن نعم صح وبطل الشرط وكذا لو قال ان
اوفيتك متاعك الى كذا والا فالرهن لك بمالك بطل الشرط وصح الرهن كذا في رهن البزازية
والايصاء كقوله جعلتك وصيا على ان لك مائة درهم كان وصيا وبطل الشرط قال في البزازية والمائة له
وصية يعني ان قبلها لانه له والا لا والاولى ما صوره العيني اوصيت اليك على ان تتزوج ابنتي
اذ الكلام في الشرط الفاسد الذي لا يفسد العقد وما هنا صحيح **والوصية** كاوصيت لك بثلث
مالي بشرط ان تزوج ابني بابنتك وقول العيني صورتها اوصيت لك بثلث مالي ان رضي فلان
ففيه نظر لان هذا مثال تعليقها بالشرط وليس الكلام فيه كذا في البحر **والشركة** كشاركتك
على ان تهدي الي كذا **والمضاربة** حتى لو دفع اليه الفا على ان يدفع رب المال الى المضارب
ارضا يزرعها او دارا يسكنها سنة بطل الشرط وجازت المضاربة وكذا لو شرطا ان تكون النفقة
على المضارب اذا خرج الى السفر كذا في البزازية وفيها لو شرط من الربح عشرة دراهم فسدت
لانه شرط يقطع الشركة ولو شرط المضارب لرب المال ان يدفع له ارضا او دارا فسدت

لعل لا يصح الشرط اي يلغو
ويصح النكاح اذ الكلام
فيما لا يبطل بالشرط

ايضا لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله واجرة داره والقضا كما اذا ولاه الخليفة بلدة كذا
على ان لا يعزل ابدا او ولاه مؤبدا كان له عزله ولو بلا جنحة وهل يشترط في صحة عزله كذا
ابده السلطان ان يقول رجعت عن التابيد افتى بعضهم بذلك وعندي ان لا يشترط له فيه
ولا دليل يقتضيه لانه حيث صح العزل كان الغا للتابيد سوا نص على الغاية اولا والامارة
قال في القاموس الامر ج امور ومصدر امر علينا مثلثة اذا ولي والاسم امرة بالكسر وقول
الجوهري مصدر وهم والمومر الملك كما لو قال وليتك امارة بلدة كذا على ان لا ترتكب قال في البزازية
ولو شرط عليه ان لا يرتشي ولا يشرب الخمر ولا يشتغل قول احد مع التعليق والشرط ولو فعل شيئا من
ذلك انعزل ولا يبطل قضاؤه فيما مضى ولو شرط عليه ان لا يسمع قضية رجل بعينه صح الشرط
ولا ينفذ قضاؤه في هذا الرجل والكفالة بان قال كفلت غريمك على ان تقرضني كذا وفي
البزازية لو قال كفلت به على انه متى طولبت به فلي اجل شهر فاذا طالبه فله اجل شهر من
وقت المطالبة الاولى فاذا تم الشهر من المطالبة الاولى لزم التسليم ولا تكون مطالبة الثانية
تاجيلا والحوالة بان قال احلتك على فلان بشرط ان لا ترجع علي عند التوى وفي البزازية
ومن صور فساد الحوالة ما اذا شرط ان يعطي المحتال له من ثمن دار المحيل لانه لا يقدر على الوفا بما
التزم بخلاف ما لو التزم المحتال عليه الاعطا من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه
ولا يجبر على بيع داره كما اذا كان قبولها بشرط الاعطا عند الحصاد ولا يجبر على الادا قبل
الاجل انتهى وهذه ترد على اطلاق المص وجوابه ان هذا من المحتال وعد وليس الكلام فيه
والوكالة بان قال وكلتك على ان تبريني مما لك علي والاقالة حتى لو تقايلا على ان يكون
الثمن اكثر من الاول او اقل صحت ولغى الشرط وقد مر في بابها والكتابة بان كاتبه على الف بشرط
ان لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل فلانا او على ان يعمل من نوع من التجارة فتصح ويبطل الشرط
لانه غير داخل في صلب العقد فان كان داخلا فيه فسدت كالكتابة على خمر ونحوها قاله الشارح
واذن العبد في التجارة حتى لو اذنه على ان يتجر شهرا او في كذا بطل الشرط وكان الاذن عاما
ودعوة الولد كان قال لامته بعد ما ولدت هذا الولد مني بشرط رضى زوجتي والصلح
عن دم العمد حتى لو صالح القاتل عمدا ولي المقتول على شي بشرط ان يهبه شيئا او يقرضه بطل الشرط
وصح الصلح وسقط الدم والصلح عن الجراحة التي فيها القصاص حالا او موجلا كذلك وعقد
الذمة بان قال الامام لحربي يريد الاقامة بدارنا ضربت عليك الجزية على ان تهدي الي هدية
وتعليق الرد بالعيب بان قال ان لم ارده عليك الثوب المعيب اليوم فقد رضيت بالعيب فله الرد
به بعد اليوم كذا في الخلاصة وهذا اولى من قول العيني ان وجدت بالمبيع عيبا ارده عليك ان
شا فلان وتعليق الرد بخيار الشرط بان قال من له الخيار في البيع اسقطت خياري ان شا فلان فانه
يصح البيع ويبطل الشرط قاله العيني وعبارة الخلاصة اسقطت خياري اذا جا غد فيصح ما شرط
وعزل القاضي بان قال الخليفة للقاضي عزلتك عن القضا ان شا فلان تتمة بقي مما لا
يبطل بالشرط الفاسد الصلح عن جناية الغصب والوديعة والعارية اذا اضمنها رجل وشرط فيها

حوالة

لعله المأذون

حوالة وكفالة ذكره في اخر هبة النهاية كذا في الشرح وقد اخل الشارح بالحجر على المالكون والنسب مع
ذكر صاحب النهاية لها في اخر الهبة ايضا تكميل بقي ما يجوز تعليقه وهو مختص بالاسقاطات
المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق والالتزامات كذلك كالحج والصلاة والتوليات كالقضا
والامارة كذا في الشرح قال في البحر وقد فاته الاذن في التجارة فانه يصح تعليقه بالشرط
كما في الخانية والاسلام فانه يصح تعليقه ايضا كما في فتاوى قاري الهداية والهبة فانه يصح
تعليقها لكن بشرط ملايم كوهبتك على ان تقرضني كذا كما في جامع الفصولين وكذا الكفالة فانه
يصح تعليقها بملايم ايضا كما مر فيها وفي البزازية تعليق تسليم الشفعة بالشرط جائز نحو ان كنت
اشتريت سلمت وقد ذكر المص في اخر الاجارة ما يجوز اضافته وهو اربعة عشر موضعا وما لا يجوز
وهو عشرة وعدها الشارح هنا ولم نعدها استغنا بمراجعة الكتاب والله الموفق للصواب

كتاب الصرف

اخره لقلة وجوده بكثرة قيوده وايضا لما كان عقدا على الاثمان والثمن في الجملة تبع لما هو المقصود
من البيع اخره عن البيوع المتضمنة للمقاصد الاصلية اعني المبيعات وهو لغة اما النقل ومنه قوله
في دعا الاستخارة فاصرفه عني واصرفني عنه ولا شك ان نقل كل من البدلين عمن مالكه الى الاخر
بالفعل شرط جوازه فكان في المسمى معنى اللغة فسمي باسم ذلك المعنى المشروط فيه او الزيادة لانه
لا يطلب منه الا هي اذ لا ينتفع بعينه والزيادة تسمى صرفا لغة ومنه سميت النافلة صرفا في
قوله عليه الصلاة والسلام من انتمى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا اي لا نفلا ولا فرضا
كذا في الهداية ولا شك في مناسبة تسميته عدلا لانه اداء الحق المستحق عليه واعترض بانه
فسر في الفايق في حديث المدينة من احدث فيها حدثا او اوى فيها محدثا فعليه لعنة الله لا يقبل
الله منه صرف ولا عدل الصرف بالتوبة لانه صرف النفس عن الفجور الى البر والعدل بالفدية
من المعادلة لانه يعادل نفسه والمراد من احدث الحدث فعل يوجب الحد واجيب بان اهل
اللغة اختلفوا في ذلك فذكر في الجمهرة وغيرها كما في الهداية فلا اعتراض مع انه الانسب كذا في
الفتح والقولان حكاهما في القاموس واقول انما اختلف التفسير اعطا لكل مقام بما يناسبه
وهذا لان الجزا بحسب الجناية ولما كانت جناية كل من احدث بالمدينة حدثا اغلظ بدليل
قرانه باللعن ناسب ان يفسر الصرف والعدل بما في الفايق فلا اختلاف فتح كما قد توهم وشرعا
ما افاده بقوله هو بيع بعض جنس الاثمان ببعض وهذا المضاف لا بد منه ليدخل
بيع المصوغ بالمصوغ او بالنقد فانه بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثمنا صريحا ولذا يتعين
في العقد ومع ذلك هو صرف ولم يقل من جنس واحد لان اتحادهما جنسا ليس شرطا وشرطه
تقابض البدلين قبل الافتراق وان اختلف الجنس ولذا لم يصح فيه اجل ولا خيار شرط لان خيار
الشرط يمنع ثبوت الملك او تمامه على القولين وذلك يخل بتمام القبض وهو ما يحمل به العيني
فان اسقطا الاجل والخيار في المجلس صح بخلاف خيار الرؤية والعيب الا انه لا يتصور في النقد
وسائر الديون خيار رؤية لان العقد ينعقد على مثلها لا عينها بخلاف الاواني والحلي وهذا

عرف انه لاحاجة لجعلهما اعني اسقاط الاجل وخيار الشرط شرطين على حدة كما جرى عليه في البحر تبعا للنهاية وغيرها لان شرط التقابض يغني عن ذلك نعم بقي شرط اخر وهو التساوي عند اتحاد الجنس والى هذين الشرطين اشار المص بقوله فلو تجانسا اي الثمنان كالذهب والفضة بمثلهما شرط التماثل اي التساوي وزنا والتقابض قبل افتراق العاقدين بابدانهما والتقييد بالعاقدين يعم المالكين والنايبين وتقييد التفرق بالابدان يفيد عدم اعتبار المجلس ومن ثم قالوا انه لا يبطل بما يدل على الاعراض ولو سارا فرسخا ولم يتفرقا صح وقد اعتبروا المجلس في مسيلة هي ما لو قال الاب اشهدوا اني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل ان يزن العشرة فهو باطل كذا عن محمد لانه لا يمكن اعتبار التفرق بالابدان هنا فاعتبر المجلس كذا في البدايع وفي الذخيرة وكل وكيلين فتصارفا ثم ذهب احدهما قبل القبض وقبل الاخر بطل في حصة الغايب فقط كالمالكين اذا قبض احدهما دون الاخر لم يجز ونبه بقوله شرط التماثل انه لو زاد احدهما بعد التفرق او حط شيا من الجنس فسد عند الامام وقال ابو يوسف لا يفسد وهما باطلان ووافقه محمد في الزيادة وجوز الحط كالهبة المستقبلة ومبنى الخلاف على ان الشرط الفاسد يلتحق باصل العقد عنده خلافا لهما واجمعوا ان الزيادة والحط لو كانا من غير الجنس لم يفسد ويشترط في لزوم الزيادة قبضها قبل الافتراق كذا في البدايع وفيها لو استحق احد بدلي الصرف بعد الافتراق فان اجاز المستحق والبدل قايم او ضمن العاقد وهو هالك جاز وان استرده وهو قايم او ضمن القابض قيمته وهو هالك بطل وان اختلفا اي المتجانسان جودة قال في القاموس جاد يجود جودة صار جيدا او صياغة بالكسر حرفة الصانع لجر ما وغيره الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل سوا بسوا فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شيتم اذا كان يدا بيد وانتصابه بعامل مقدر وهو بيعوا الذهب بالفضة بدلالة الباء فانها تقتضي فعلا يلتصق بواسطتها بما دخلت فيه وههنا ذكرت في المبادلة فناسب كونه بيعوا ويجوز رفعه اي بيع الذهب قال في الفتح والاولى ان يجعل عامله متعلق المجرور اي يباع الذهب بالفضة وقال الطيبي الذهب يباع بالذهب مثلا بمثل وانتصاب مثلا وسوا على الحال والعامل فيه على النصب هو ما اقتضاه الجار من معنى الفعل وهو بيعوا الامر وعلى الرفع هو بيع اي مماثلا وسوا بسوا او يباع بعد اسقاط الصنعة بالاثمان لانه لو باع اناء نحاس بمثله واحدهما اثقل من الاخر جاز مع ان النحاس وغيره مما يوزن من الاموال الربوية ايضا لان صفة الوزن في النقدين منصوص عليها فلا تتغير بالصنعة ولا يخرج عن كونه موزونا بتعارف جعله عدديا لو تعورف ذلك بخلاف غيرها فان الوزن فيه بالعرف فيخرج عن كونه موزونا بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع كذا في الفتح حتى لو تعارفوا بيع هذه الاواني بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعها بجنسها الا مثلا وايا كذا في الذخيرة واعلم انه يشترط العلم بالمماثلة حتى لو تبايعا اناء بانا مجازفة ولم يعلما كميتها وكانا في نفس الامر مثلا وبين لم يجز لان الشبهة هنا تقوم مقام الحقيقة ولو وزنا في المجلس فظهر امثالا بيعين يجوز استحسانا كان هذا العقد انشا لان ساعات المجلس كساعة واحدة واختلف في التقابض هل هو شرط البقا على الصحة او ابتدا الصحة والمختار هو الاول وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف يفسد

فيما ليس صرفا عند الامام ولا يفسد على القول الاصح كذا في فتح القدير والا اي وان لم يتجانسا شرط التقابض يعني قبض البدلين باليد ولا يكتفى فيه بالتخلية كما في فوايد القدوري قيد بالنقدين لانه لو باع احدهما بفلوس شرط قبض احد البدلين كما في الذخيرة وفي البزازية اشترى فلوسا بدرهم ولم تكن الفلوس حاضرة عند بايعها جاز ثم قال لو اشترى ماية درهم بفلس يكفي التقابض من احد الجانبين فان قلت هذا مناف لما في فتاوى قاري الهداية سيل هل يجوز بيع مثقال من الذهب بقنطار من الفلوس نسية ام لا اجاب لا يجوز بيع الفلوس الى اجل بذهب او فضة لان علماءنا نصوا على انه لا يجوز اسلام موزون في موزون الا اذا كان الموزون المسلم فيه مبيعا كزعفران ونحوه والفلوس ليست من المبيعات بل صارت اثمانا انتهى قلت لا منافاة بينهما لاختلاف الموضوع وذلك انه عروض اشبهت الثمن فبالنظر الى الاول يكتفي بقبض احد البدلين وبالنظر الى الثاني لا يصح السلم فيها وزنا فتدبره وفيها غصب تبرا من احد النقدين ثم استهلكه فعليه ثمنه مصوغا من خلاف جنسه فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز عندنا خلافا لزفر لانه صرف وعندنا صرف حكما للضمان لا مقصودا فلا يشترط فيه القبض ولو اشترى المودع الوديعة بخلاف جنسها وتفرقا قبل ان يجدد المودع قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف المغصوبة لان قبض الصرف ينوب عن قبض الشرا بخلاف الوديعة فلو باع الذهب بالفضة مجازفة صح البيع ان تقابضا في المجلس لوجود القبض المستحق عليه دون التماثل فيد باختلاف الجنس لانه مع اتحاده لا يصح البيع مجازفة الا ان يعلم التساوي في المجلس وقد مر ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه هذا يعم البدلين لان كلا منهما ثمن فلا يصح التصرف فيه بهبة ولا صدقة ولا بيع حتى لو وهب البدل او تصدق او ابراه منه وقبل بطل الصرف والا لا فلو باع دينارا بدرهم واشترى بها ثوبا فسد بيع الثوب والصرف على حاله لان القبض مستحق بالعقد حقا لله تعالى وفي تجويزه فواته وكان ينبغي ان يجوز العقد في الثوب كما قال زفر لان الدراهم لا تتعين فينصرف العقد الى مطلقها ولكنا نقول الثمن في باب الصرف مبيع وبيع المبيع قبل قبضه لا يجوز وليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون متعينا كالمسلم فيه كذا في الهداية ولا يخفى ان زفر انما قال بجواز البيع بناء على عدم تعين بدل الصرف ثمنا فجاز ان يعطي من غيره ولا شك انه يقول بعدم جواز بيع المبيع قبل القبض فاذا قال بصحة هذا البيع لما قلنا كان بالضرورة قايلا بان المبيع انعقد موجبا دفع مثله وتكون تسمية بدل الصرف تقديرا للثمن سواء سميته مبيعا او ثمنا لانه انما يلزم بيع المبيع قبل قبضه اذا لزم بتسميته بعينه وليس هنا هكذا وعلى هذا فبطلان بيع الثوب مطلقا كما هو المذهب مشكل هذا حاصل ما في فتح القدير وفيه ترجيح لقول زفر ورفعه في البحر بما لا يصلح دافعا حذفناه مخافة الاطالة بلا فايدة نعم قوله انما يلزم في حيز المنع اذ المسلم فيه كذلك وفي الحواشي السعدية كون الثمن مبيعا في باب الصرف ثبت ضرورة فلا يعتبر جعله مبيعا فيما اذا جعل في مقابلة الثوب كما لا يخفى يؤيد ذلك ما سيجي في بيع الدراهم الغالبة الغش بمثلها متفاضلا حيث شرط القبض في المجلس انتهى

ولا خلاف ان بدل الصرف اذا كان متعينا كالمصوغ والتبر لا يجوز التصرف فيه ولو باع امة مع طوق في عنقها حاصل هذه المسايل ان الجمع بين النقود وغيرها في المبيع لا يخرج النقود عن كونها صرفا بما يقابلها من الثمن قيمة كل اي كل واحد منهما الف اي الف مثقال من الفضة بالفين ونقد من الثمن الفا ثم افترقا فهو اي المنقود ثمن الطوق وان لم يبين لدافع عليه تحريا للجواز بتحكيم ظاهر حالهما وكذا لو قال خذ هذه منهما كما سيأتي لان المثنى قد يراد به الواحد ايضا بخلاف ما لو قال من ثمن الجارية لان هذا الظاهر عارضه الصريح وظاهر ان المعول عليه عند المقابلة بالجنس انما هو القدر لا القيمة وح فلا حاجة الى بيان قيمة الطوق كما لا حاجة الى بيان قيمة الجارية لان قدر الطوق مقابل به والباقي بالجارية قلت قيمتها او كثرت ففي عبارته مسامحة ظاهرة نبه عليه الش نعم اذا قدر ان الثمن بخلاف جنس الطوق فبيان قيمتها يفيد لان الثمن ينقسم عليهما على قدر قيمتهما وكون قيمتهما مع مقدار الطوق متساويين ليس بشرط بل اذا بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه فلو قال مع طوق زنته الف بالف ومائة لكان اولى لكن قال في الفتح وفي جعل الطوق الف مثقال افراط في التصوير لانه عشرة ارطال مصرية ووضع هذا المقدار في العنق فيه نوع تعذيب ومن باع سيفا جمع على اسياف وسيوف واسيف واسماؤه تنيف على الالف كذا في القاموس حليته خمسون درهما بمائة والحلية الزينة من ذهب او فضة يقال حلية السيف والسرج وغيره ونقد من الثمن خمسين فهو اي المنقود حصتها وان لم يبين المشتري انه حصتها لما قلنا او قال المشتري خذ الخمسين من ثمنهما لما مر من ان المثنى يراد به الواحد ولو افترقا اي المتعاقدان بلا قبض صح البيع في حصة السيف لعدم اشتراط قبض ثمنه في المجلس ان تخلص السيف بلا ضرر لانه ح يقدر على تسليمه كبيع الجارية مع الطوق والا اي وان لم يتخلص الا بضرر بطلا اي بيع الحلية والسيف لتعذر تسليم السيف بلا ضرر كبيع جذع من سقف وبقي ما لو قال نصف من ثمن الحلية والاخر من ثمن السيف او جعل الكل من ثمن السيف وفيهما يكون على الحلية لانهما شي واحد كذا في الشرح ونقل عن المبسوط لو قال من ثمن السيف خاصة وقال الاخر نعم او قال لا وتفرقا على ذلك انتقض البيع في الحلية قال الشارح وينبغي ان تكون هذه المسئلة كالمتقدمة من انه يصرف الى الحلية على ما بينا ومن انه على ما مر من التفصيل ان تخلصت الحلية بلا ضرر صح في السيف خاصة والا بطل في الكل وفي المحيط لو قال خذ هذا من ثمن النصل خاصة ينظر ان لم يمكن التمييز الا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف ويصحان جميعا لانه قصد حصة البيع ولا حصة له الا بصرف المنقود الى الصرف فحكمنا بجوازه تصحيحا للبيع وان امكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف لانه صرح بفساد الصرف وقصد جواز البيع وتجوز البيع بدون جواز الصرف فعلى هذا ما ذكر في المبسوط محمول على ما اذا كانت الحلية تتخلص من غير ضرر توفيقا بينه وبين ما في المحيط قال في البحر وفيه نظر لان ما في المحيط انما هو فيما اذا صرح بالنصل دون السيف ولا شك في عدم انصرافه الى الحلية لكن بشرط ان تتخلص بلا ضرر والا صرف لها ونقل عن البدايع ان ذكر انه من ثمن السيف يقع عن الحلية وان ذكر انه من ثمن النصل فان امكن التخلص بلا ضرر يقع عن المذكور ويبطل الصرف بالافتراق والا فهو

ثمن الصرف ويصحان انتهى واقول في القاموس النصل والنصلان حديدة السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض جمعها انصل ونصال ونصول وحاصل الامر ان الشارح سوى بين السيف والنصل في انصرافه الى الحلية اذا لم تتخلص الحلية الا بضرر وحمل ما في المبسوط من اطلاق الفساد على ما اذا تخلصت بلا ضرر وهذا مما لا محيص عنه وعليه يحمل ايضا ما في السراج لو قال هذا المعجل حصة السيف لا نعني الحلية لان السيف اسم للحلية ايضا لانها تدخل في بيعه تبعا ولو قال هذا من ثمن النصل والجفن خاصة فسد البيع لانه صرح بذلك فازال الاحتمال فلم يمكن حمله على الصحة واعلم ان الجواب في المسئلتين اعني مسئلة الجارية والسيف مقيد بما اذا كان الثمن اكثر من الطوق والحلية فان كان مثله او اقل او لا يدري واختلف المقومون ففي ذلك لا يجوز البيع للربا حقيقة فيما اذا كانت اقل او مساوية بسبب زيادة البدل الاخر او احتماله فيما اذا لم يدر الحال ومن باع انا فضة بفضة او ذهب وحذفه لان الباب معقود للصرف وقبض بعض ثمنه في المجلس وافترقا من غير قبض الباقي صح البيع فيما قبض لوجود شرط الصرف فيه وبطل فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد في الكل لانه طارئ بعد صحة العقد بناء على ما هو المختار من ان القبض قبل الافتراق شرط البقاء على الصحة لا شرط الانعقاد والاناء مشترك بينهما اي بين المتعاقدين ولا يثبت للمشتري خيار عيب الشركة لانها جاءت من قبله لعدم النقد قبل الافتراق ولذا لو هلك احد العبدين قبل القبض ثبت الخيار له في الباقي لعدم صنعه وقوله في الفتح ولا يتخير واحد من المتعاقدين لان عيب الشركة جاء بفعلهما وهو الافتراق بلا قبض فيه نظر لان البايع لا صنع له ومن ثم اقتصر الش وغيره على المشتري وهو الظاهر وان استحق بعضه اي الاناء اخذ المشتري ما بقي بقسطه من الثمن او رد لان الشركة في الاناء عيب لم يحدث بصنعه بخلاف ما مر ولو باع قطعة نقرة وهي قطعة فضة مذابة كذا في الديوان وعليه فالاضافة من اضافة الجنس الى النوع قاله العيني وفي المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب او الفضة ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان فاستحق بعضها اخذ المشتري ما بقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضرها فلم يلزم عيب الشركة لامكان ان يقطع حصته مثلا وهذا الاطلاق مقيد بما اذا كان الاستحقاق بعد القبض فان كان قبله كان له الخيار لتفرق الصفقة عليه وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وصح ايضا بيع كر بر وشعير بضعفهما بان يبيعهما بكري بر وكري شعير وقال زفر لا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن قضية الانقسام على الشيوع لا على التعيين ففي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا فيه تصحيح والاجماع على انه متى امكن تصحيح تصرف العاقل ارتكب وقد امكن بجعل الدرهمين بالدينارين والدينار بالدرهم ونقض بانه غير متعين اذ يمكن ان تعتبر مقابلة درهم من الدرهمين بمقابلة الدرهم والدينار من الدينارين بمقابلة الدرهم واجيب بان التعيين مما امكن تقليله متعين وهنا فرض ثلاث تغييرات على ان المدعى انما هو صرف الجنس الى خلاف جنسه لا بخصوص ذلك الطريق وما ذكر من ذلك ومنه ايضا ان يصرف نصف الدرهم الى نصف الدرهم والنصف الاخر بمقابلة الدينار وكل ذلك لا يخرج عن صرف الجنس الى خلاف الجنس وافاد الشارح انه لو قال هذا البيع على ان يكون الجنس

وهذا الاطلاق مقيد بما اذا كان استحقاق البعض
بعد القبض لان الصفقة قد تمت به بخلاف
ما اذا كان قبله فانه يثبت له الخيار لتفرق
الصفقة عليه كما صرح به ... افندي رحمه
على الدرر والغرر

مقابلة بخلاف الجنس مع بعض اجماعا واورد ان تصحيحا لتصرف ممكن في مسايل حكمتم بالفساد فيها
هو ما لو اشتري قلبا بعشرة وثوبا بعشرة ثم باعهما مرابحة لا يجوز وان امكن صرف الربح الي الثوب
وكذا لو اشتري عبدا بالف ثم باعه قبل نقد الثمن من البايع مع عبد اخر بالف وخمسماية لا يجوز
في المشتري بالف وان امكن تصحيحه بصرف الالف اليه وكذا لو جمع بين عبده وعبد غيره وباعه
احدهما لا يجوز وان امكن صرفه الي عبده واجيب عن الاولي بانا لو صرفناه الي الثوب لكان
تولية في القلب وهي فساد المرابحة فكان ابطالا له والطريق في الثانية غير متعين لانه يمكن
صرف الزيادة علي الالف الي المشتري واعترض بان الطريق في مسيلة الكتاب غير متعين
ايضا في واحد كما قد علمت واجيب بانه اقل تغيرا بخلاف مسيلة العبدين فكان اولي وفي
الثالثة اضيف العبد الي المنكر وهو ليس بمحل للبيع والمعين ضده قال الشارح والاصل في هذا
الباب ان احد البدلين تجب قيمته علي الاخر وتظهر فايدته في الرد بالعيب والرجوع بالثمن عند
الاستحقاق ووجوب الشفعة فيما فيه تجب ثم ان كان العقد مما لا ربا فيه فان كان لا تتفاوت
احاده فالقيمة علي الاخر وان تفاوتت فعلي القيمة وان كان مما فيه الربا يجب قسمته علي الوجه
الذي يصح فيه العقد لا غير والله اعلم **وصح** ايضا **بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار**
اردف هذه المسيلة وان علمت مما قبلها لبيان ان صرف الجنس الي خلاف جنسه لا فرق فيه بين
كون البدلين فيهما جنسين من الاموال الربوية او في احدهما كما هنا كذا في العناية فتكون العشرة
بالعشرة والدرهم بالدينار فرع اشتري تراب الفضة بفضة لا يجوز لانه ان لم يظهر في
التراب شي فظاهر وان ظهر فهو بيع الفضة بالفضة مجازفة ولهذا لو اشتراه بتراب فضة
لا يجوز ولو اشتراه بتراب ذهب او بذهب جاز لعدم لزوم العلم بالمماثلة لاختلاف الجنس كذا
في الفتح **وصح** ايضا **بيع درهم صحيح ودرهمين غلة** بفتح المعجمة وتشديد اللام الدراهم المطلقة
اي المكسرة يكون في القطعة ربع وثمن واقل وقيل ما يرده بيت المال ويقبله التجار قال الشمني
ولا تنافي بينهما لاحتمال ان تكون هي القطعة **بدرهمين صحيحين ودرهم غلة** للمساواة
في الوزن والجودة والصحة في الاموال الربوية ساقطة وعبارة القدوري ويجوز بيع درهمين
صحيحين ودرهم غلة بدرهم صحيح ودرهمين غلة قال الحدادي وصوابه كما قال المص انتهي وانت
قد علمت بان مناط الصحة هو المساواة ولا شك في وجودها فيما قاله القدوري فتدبر في وجه
عدم الصواب **وصح** ايضا **بيع دينار بعشرة عليه** اتفاقا والتقيا قصاصا لانه جعل ثمنه دراهم
لا يجب قبضها ولا تعيينها بالقبض وذلك جايز اجماعا لان التعيين للاحتراز عن الربا ولا ربا
في دين سقط ولا فرق في الدين بين ان يكون عليه او لحقه قبل الافتراق وقيل لا يجوز التقاص
بدين حادث والاول اصح وفي الحواشي السعدية فان اختلج في بالك شي في صحة المقاصة
في هذه الصورة فاعلم ان في الاضافة الي الدين لا يتعين الدين ولهذا لو تصادقا ان لا
دين لا يبطل العقد فكان الاطلاق والتقييد سوا فليتامل وفيه نظر يعرف مما سياتي **او**
باعه **بعشرة مطلقة** اي غير مقيدة بالدين الذي عليه **ودفع البايع الدينار** للمشتري

وتقاصا

وتقاصا العشرة بالعشرة تقييد بذلك لانهما لو لم يتقاصا لم تقع المقاصة بينهما اجماعا كذا في العناية
وبه عرف ان هذا قيد في الثانية ثم الجواز مع التقاص استحسان والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر
لكونه استبدالا ببدل الصرف قبل قبضه وجه الاستحسان انه بالتقاص انفسخ العقد الاول وانعقد
صرف اخر مضاف الي الدين لانهما لما ان غيرا موجب العقد فقد فسخاه الي اخر اقتضا كما لو جدد
البيع باكثر من الثمن الاول كذا قالوا وقرر في فتح القدير انه لا حاجة الي اعتبار فسخ الاول لان موجب
العقد عشرة مطلقة تصير متعينة بالقبض وبالاضافة بعده العقد الي العشرة الذي صارت
كذلك غير انه بقبض سابق ولا يبالي به لحصول المقصود من التعيين بالقبض بالمساواة بخلاف
ما لو جدد البيع باكثر من الثمن الاول فان الفسخ لازم لان احدهما لم يصدق علي الاخر بخلاف
العشرة المطلقة مع هذه العشرة للصدقة لان الاطلاق ليس قيدا للعقد بها والا لم يمكن
قضاوها اصلا اذ لا وجود للمطلق بقيد الاطلاق انتهي وهذا يستغني ما اورد لو ثبت
الفسخ بالمقاصة لوجب قبض الدينار علي البايع بحكم الاقالة لان لاقالة الصرف حكم الصرف
واجيب بان الاقالة ضمنية فجاز ان لا يثبت لها حكم البيع الا انه يلزم عليه موافقة زفر لهم
اذ المانع له انما هو بنا المسيلة علي الاقتضا وهو لا يقول به وعلي ما ادعاه لا اقتضا اصلا فتدبره
وغالب الفضة اي والفضة الغالبة **وغالب الذهب فضة وذهب** لان النقود لا تخلو عن
قليل غش للانطباع وقد يكون خلقيا فيكون كالمستهلك **حتي لا يجوز بيع الخالصة بها ولا بيع
بعضها ببعض الا متساويا وكذا لا يصح الاستقراض بها الا وزنا** اي يعتبر فيهما من تحريم التفاضل
ما يعتبر في الخالص منهما **وغالب الغش** اي المغشوش منهما **ليس في حكم الدراهم والدنانير
فيجوز بيعها بجنسها متفاضلا** وزنا وعددا صرفا للجنس الي خلاف جنسه ضرورة صحة
العقد والثابت بالضرورة لا يتعدي بقي العقد فيما وراء ذلك صرفا ولذا شرط التقابض
في المجلس اما بالنسبة الي الذهب والفضة فظاهر واما بالنسبة الي الصفة فلعدم التمييز
الا بضرر والمراد بقاوه علي الصحة لما عرف ان القبض له لا لصحة العقد ومشايخ ما ورا
النهر لم يفتوا بجواز ذلك يعني التفاضل في العدالية والغطارفة لانها اعز الاموال في
ديارهم فلو ابيح لانفتح باب الربا والغطريفية نسبة الي غطريف الكندي امير خراسان
ايام الرشيد قيل هو خال له قيد بالجنس لانه لو باعها بفضة خالصة فان كانت الخالصة التي في
المغشوشة مثله او اقل او لا يدري فسد البيع وان كانت اكثر صح علي ما مر في حلية السيف **وصح** ايضا
التبايع اي البيع والشرا **والاستقراض بما يروج** من غالب الغش من النقدين **عددا** نصب علي التمييز
او وزنا او بهما لان المعتبر فيما لا نص فيه العرف ولا شك انها بغلبة الغش صارت كالفلوس
وفيها تعتبر العادة في المعاملة **ولا تتعين** الرايجة **بالتعيين لكونها اثمانا** بالاصطلاح
فما دام موجود الانبطل الثمنية لقيام المقتضي فلو هلكت قبل القبض لا يبطل العقد **وتتعين
بالتعيين ان كانت لا تروج** لانها سلعة في الاصل وانما صارت ثمنا في الاصطلاح فاذا تركوا
المعاملة بها رجعت الي الاصل حتي لو هلكت قبل القبض بطل العقد هذا اذا كانا يعلمان بحالها

ويعلم كل من المتعاقدين ان الاخر يعلم فان كانا لا يعلمان او لا يعلم احدهما او يعلمان ولا يعلم كل ان الاخر يعلم فان البيع يتعلق بالدراهم الرائجة في ذلك البلد لا في المشار اليه من هذه الدراهم التي لا تروج وان كانت يقبلها البعض ويردها البعض فهي في حكم الزيوف والنبهرجة فيتعلق العقد بجنسها مما هو في الرائجة لكن يشترط ان يعلم البايع خاصة ذلك من امرها لانه رضي بذلك وادرج نفسه في البعض الذي يقبلها وان كان البايع لا يعلم تعلق العقد على الاروج فان استوت في الرواج جرى التفصيل الذي اسلفناه في كتاب البيع كذا في الفتح والمتساوي فضة وغشا وذهبا كذلك كغالب الفضة والذهب في التبايع والاستقراض حتى لا يجوز البيع بهما ولا اقراضهما الا وزنا لان الفضة موجودة فيها حقيقة وهي غير مغلوبة فوجب اعتبارها بالوزن شرعا الا اذا اشار اليها في المبايعة فيكون بيانا لقدرها ووصفها كما لو اشار الى الجياد ولا ينتقض البيع بهلاكها قبل التسليم لانها ثمن فلم تتعين ويعطيه مثلها وفي الصرف كغالب الغش حتى لو باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالصة لا يجوز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه وفي الخانية لو كان نصفها فضة ونصفها صفرا لا يجوز فيه التفاضل قال الشارح وظاهره انه اراد به فيما اذا بيعت بجنسها وهو يخالف ما ذكرها هنا ووجهه ان فضتها لم تكن مغلوبة جعلت كان كلها فضة في حق الصرف احتياطا ولو اشترى بها اي بالتي غلب غشها وفي نسخة به اي بغالب الغش او بفلوس نافقة اي رائجة يقال نفقت الدراهم نفاقا من باب تعب نفدت ويتعدى بالهمزة فيقال انفقتها كذا في المصباح وكذا اذا باع بها شيئا وكسد كل واحد منهما قبل القبض وانقطعا عن ايدي الناس يقال كسد الشيء يكسد من باب قتل لم ينفق لقلة الرغبات واصل الكساد الفساد بطل البيع عند الامام وعلى المشتري رد المبيع ان كان قايما والا فمثله او قيمته وقالا لا يبطل لان العقد قد صح الا انه تعذر التسليم بالكساد وهو لا يوجب الفساد كما لو اشترى بالرطب فانقطع واذا بقي العقد كان عليه قيمتها يوم البيع عند ابي يوسف وعند محمد اخر ما تعامل الناس بها قيل الفتوى على قول ابي يوسف وقيل على قول محمد رفقا بالناس وله ان الثمن قد هلك بالكساد فيبقى بيعا بلا ثمن والغالب ان الرواج لا يعود بخلاف الرطب فانه ولو انقطع يعود في العام القابل غير انه يخير بين الفسخ والصبر الى ان يحمل لا يقال فلتصر مبيعة اذا انتفت ثمنيتها لانا نقول تصير مبيعة في الذمة والبيع في الذمة لا يجوز الا في السلم واعترض عليه بان انتفا ثمنيتها يوجب ان يكون بيع مقايضة فلا يستلزم كونه دينا ولا يبطل بعدم القبض قبل الافتراق قال في الفتح وهذا المعترض لم يتنبه لصورة المسالة وهي انه باعه بدراهم كذا وكذا غلب غشها وليس فيها انه احضر الدراهم واشار اليها بعينها بل باع بها على نمط ما يباع بالاثمان اذ الغرض ان البيع وقع بها في حال رواجها اثمانا وشرط في العيون ان يكون الكساد في ساير البلدان فلو راجت في بعضها لا يبطل البيع لانها لم تهلك وانما تعيبت قالوا وهذا قول محمد واما على قولهما فينبغي ان يكتفي بالكساد في تلك البلدة التي وقع فيها البيع بناء على اختلافهم في بيع الفلس بالفلسين عندهما يجوز اعتبارا لاصطلاح البعض وعند محمد لا يجوز اعتبارا لاصطلاح الكل فالكساد يجب

ان يكون على هذا القياس ايضا كذا في العناية وفتح القدير وغيرهما واعترضهم في الحواشي السعدية بان محمدا لا يقول بان الكساد يوجب الفساد فكيف يستقيم ذلك على قوله فليتامل اقول وكذا ابو يوسف لا يقول به ايضا كما قد علمت فكيف يكتفي للفساد بالكساد في تلك البلدة على قوله ثم رايت بعد التامل ان ما يجب المصير اليه في الجواب ان ما في العيون مبني على ما جرى عليه في المبسوط والاسرار وشرح الطحاوي من ان الفساد بالكساد في الفلوس قول الكل وان الخلاف اولا مصور على الدراهم المغشوشة وسوى القدوري بين الكل وهو الوجه اذ لا فرق يظهر ولم ار من انتبه لهذا والله الموفق واعلم انها لو راجت قبل فسخ البايع البيع عاد البيع جايزا لعدم انفساخ العقد بلا فسخ كذا في البزازية وعلى هذا فقول المصنف بطل البيع اي ثبت للبايع ولاية فسخه والله الموفق قيد بالكساد لانها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالاجماع ولا يتخير البايع وكذا لو غلت وازدادت ولا يتخير المشتري ويطالب بالنقد بذلك العيار الذي كان وقت البيع وفي الخلاصة والبزازية عن المنتقى غلت الفلوس او رخصت فعند الامام الاول والثاني اولا ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى اي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض والمذكور في الخانية تبعا للاسبيجابي لزوم المثل فقط قال البزازي والاجارة كالبيع والدين وفي النكاح يلزمه قيمة ذلك الدرهم وان كان انقطع بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي قيدنا بعدم قبض البايع لانه لو قبضها ولو فضوليا فيه فكسدت لا يفسد البيع ولا شيء له وصح البيع بالفلوس النافقة لانها نوع من انواع الاموال كالدراهم حتى لو هلكت قبل القبض لا ينفسخ العقد ولو استبدل بها جاز وان لم يعين لانها اثمان والثمن النقد لا يجب تعيينه ولو عين لا يتعين الا اذا قالا اردنا تعليق الحكم فيتعلق العقد بعينها كذا في البحر وبالكاسدة لا اي لا يصح البيع حتى يعين لانها مبيعة في هذه الحالة والمبيع لا بد ان يتعين ولو كسدت افلس القرض يجب على المستقرض رد مثلها عددا عند الامام باتفاق الروايات واما اذا استقرض دراهم غالبة الغش فقال ابو يوسف في قياس ابي حنيفة عليه مثلها ولست اروي ذلك عنه وقال الثاني عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس والدراهم وقال محمد في اخر وقت نفاقها لانه لما تعذر ردها كما قبض ببطلان الثمنية وجب رد قيمتها واصل الاختلاف في وقت الضمان فيمن غصب مثليا فانقطع وله انه اعارة وموجبه رد العين معنى والثمنية فضل فيه اذ القرض لا يختص به وتاخير صاحب الهداية دليلهما ظاهر في اختيار قولهما قالوا وهو انظر للمقرض وقول ابي يوسف ايسر وقول محمد انظر للجانبين قال في البزازية وغيرها وعليه الفتوى ثم قال وكذا الخلاف اذا اقرضه طعاما بالعراق واخذه بمكة فعند ابي يوسف عليه قيمته يوم قبضه وعند محمد يوم الخصومة وكذا الخلاف في الفلوس المغشوشة بعد كسادها اذا كسدت حال قيام العين وكذا العدالي ثم قال او اشترى بالنقد الرايج وتقابضا ثم تقايلا بعد الكساد رد البايع المثل لا القيمة عند الامام ومن اشترى شيئا من الفاكهة او غيرها بنصف درهم فلوس بان قال للبايع سلعة اشتريتها منك بكذا بذلك صح الشراء ولزمه دفع ما يباع من الفلوس

بنصف درهم فضة وكذا اذا قال بدانق من الفلوس وهو سدس درهم او بقيراط وهو نصف السدس وقال زفر لا يصح البيع لانه اشترى بالفلوس وهي معدودة ونصف درهم ودانق وقيراط منه موزونة فذكرها لا يغني عن بيان العدد فبقي الثمن مجهولا قلنا بل هو معلوم لانه لما ذكر نصف الدرهم ثم وصفه بانه فلوس وهو لا يمكن عرفنا انه اراد به ما يباع من الفلوس وهو معلوم فاغنى عن ذكر العدد واذا صار كانه قال بما يباع بنصف وربع درهم لم يلزم جهالة الثمن والتقييد بالنصف اتفاقي لانه بدرهم او درهمين كان الحكم كذلك قيل هذا قول ابي يوسف وهو الاصح وعند محمد لا يجوز الا فيما دون الدرهم ولم يذكر في المبسوط خلاف محمد والمذكور في غيره خلاف ظاهر الرواية عنه لانه اذا كان المدار انما هو على العلم بما يباع بالدرهم من الفلوس مع وجوب الحمل عليه تصحيحا للعقد فلا فرق بين ما دون الدرهم والدراهم فضلا عن الدرهم ولو اعطى صيرفيا درهما اي كبيرا فضة وقال اعطني به نصف درهم فلوسا بالنصب صفة لنصف وجعله في العناية بدلا منه ويجوز الجر على ان يكون صفة لدرهم ونصفا الا حبة اي درهما صغيرا وزنه نصف درهم كبير الا حبة صح هذا العقد لانه لما لم يكرر لفظ نصف بل قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الا حبة كان نصف درهم الا حبة بمثله من الفضة والباقي بازاء الفلوس حتى لو كرره والمسئلة بحالها بطل في الكل على قياس قول الامام لان الفساد قوي مقارن للعقد فيشيع وعندهما صح في الفلوس وبطل فيما يقابل الفضة ولو كرر لفظ الاعطاء كان جوابه كجوابهما في ان الفساد يخص النصف الاخر لانهما بيعان لتعدد الصفقة وهذا هو المختار خلافا لما حكي عن بعض المشايخ انه لا يجوز وان كرر والله الموفق بمنه وكرمه امين

كتاب الكفالة

عقب البيع بها لانها تكون فيه غالبا ولما كانت بالامر معاوضة عند الرجوع عما ثبت في الذمة من الاثمان ذكرها بعد الصرف وهي لغة الضم سواء كانت متعلقة عينا او معنى قال في المغرب وتركيبه يدل على الضم والتضمن وفي المصباح كفلت بالمال وبالنفس كفلا من باب قتل وكفولا ايضا والاسم الكفالة وحكى ابو زيد سماعا من العرب من بابي تعب وقرب وحكى ابن القطاع كفلته وكفلت به وعنه اذا تحملت به ويتعدى الى مفعول ثان بالتضعيف والهمزة فيحذف الحرف فيهما وعرفا ما افاده بقوله هي ضم ذمة اي جمع ذمة الكفيل الى ذمة اي الى ذمة الاصيل والذمة وصف شرعي به الاهلية لوجوب ماله وعليه وفسرها فخر الاسلام بالنفس والرقبة التي لها عهد والمراد بها العهد فقوله لم في ذمته اي في نفسه باعتبار عهدها من باب اطلاق الحال وارادة المحل كذا في التحرير في المطالبة لم يقل بالدين لانها كما تكون بالدين تكون بالنفس وبالاعيان المضمونة وهو ما يجب تسليمه بعينه فان هلك ضمن مثله او قيمته كالمغصوب والمبيع فاسدا والمقبوض على سوم الشرا كما سياتي اذ المطالبة لا فرق فيها بين ان يكون المطلوب من احدهما هو المطلوب من الاخر او لا وجعل مسكين المطلوب منهما واحدا وهو تسليم النفس اذ المطلوب عليه تسليم نفسه والكفيل قد التزمه كذا في البحر واقول لم ار في مسكين ما يدل على ما ادعى وقيل في الدين فيثبت بها دين اخر في ذمة الكفيل ويكتفي

باستيفا

باستيفا احدهما ولم يرجح في المبسوط احد القولين لكن في الهداية وغيرها الاول اصح ووجهه كما في العناية انها كما تصح بالمال تصح بالنفس ولا دين وكما تصح بالدين تصح بالاعيان المضمونة ويلزم ان يصير الدين الواحد دينين وحاصله ان الاول اعم وهذا اخص وفيه نظر اذ من عرفها بالضم في الدين انما اراد تعريف نوع منها وهو الكفالة بالمال واما الكفالة بالنفس وبالاعيان ففي المطالبة اتفاقا وهما ماهيتان لا يمكن جمعهما في تعريف واحد وافرد تعريف الكفالة بالمال لانه محل الخلاف وبه استغنى عما في نكاح الدرر من تعريفها بضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم مدعيا ان قولهم والاول اصح لا صحة له وعن هذا اجاب في الفتح بانه ثمرة ما ادعاه في النهاية من اللزوم يلتزمه اذ لا مانع منه شرعا بعد ان الاستيفا ليس الا من احدهما كالغاصب وغاصب الغاصب فضلا عن انه اصح لانهم قسموها الى كفالة في المال والنفس ثم ان تقسيمهم يشعر بانحصارها مع انهم ذكروا في اثنا المسايل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بالتسليم انتهى وانت قد علمت ما هو الواقع لا يجب الحكم بكل ممكن الا بموجب ولا موجب لان التوثق يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم ثبوت اعتبار الدين في الذمة كالوكيل بالشرا يطالب بالثمن وهو في ذمة الموكل وفي الهبة والشرا انما جعلناه في حكم دينين تصحيحا لتصرف صاحب الحق وذلك عند توجهه بالفعل ضرورة ولا ضرورة قبله ثم قال ولا يخفى ان ما نقل عن الامام ان الدين فعل يقتضي ان يكون في ذمة الكفيل ايضا كما هو في ذمة الاصيل اذ فعل الاداء واجب عليه ايضا واجاب في البحر بانه انما وجب عليه لاسقاط المطالبة عنه وابو حنيفة انما جعله فعلا لسقوطه عن الميت اذ لا يتاتى الفعل منه فلم تصح الكفالة عن ميت مفلس وليس مراده ان حقيقته الفعل لانه وصف قايم بالذمة وانما مراده ان المقصود منه الفعل ثم قال اثر الخلاف يظهر فيما اذا حلف الكفيل ان لا دين عليه فعلى الاصح لا يحنث وعلى الضعيف يحنث ونقل عن الخانية ادعى عليه انه ضمن له عن فلان الغايب كذا كذا درهما قال الشيخ الامام يحلفه بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي وعن ابي يوسف هذا اذا عرض المدعى عليه للقاضي بان قال ان الرجل قد يضمن ما لا ثم يؤدي او يبريه الطالب او يودعه المضمون عنه فيبرا الضامن وان لم يعرض يحلفه ما ضمن وينبغي ان يكون ما عن الشيخ مفرعا على الضعيف وما عن الثاني على الاصح انتهى واقول هذا وهم منشاؤه توهم ان قوله ما له عليك هذا المال يفيد ما ادعاه وليس كذلك اذ معناه ما له عليك المطالبة به وكيف يصح على ما ادعاه ان يكون ما عن الثاني مفرعا على الاصح وهو يوافقه فيما اذا عرض المدعي فتارة يفرع على الاول وتارة على الثاني ما هذا الا التوافي وركنها الايجاب والقبول بالالفاظ الاتية عندهما ولم يجعل ابو يوسف في قوله الاخير القبول ركنا بل قال اذا تمت بالكفيل وحده موقوفة على اجازة الطالب وقيل نافذة وللطالب حق الرد وهو الاصح كما في المحيط اي من قوليه واثر الخلاف يظهر فيما اذا مات المكفول له قبل القبول من قال بالتوقف قال لا يواخذ الكفيل وفي السراج قال فضولي ضمنت ما لفلان على فلان من الدين فبلغهما فاجاز لا يجوز عندهما وعند

ابي يوسف يجوز ولو قبل عن الغايب احد توقف من قولهم جميعا وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا
كفل صبي لا يعبر تتوقف الكفالة الي قبول وليه عندهما خلافا لابي يوسف وشرطها
في الكفيل كونه من اهل التبرع فلا تنفذ من مجنون ولا صبي الا اذا استدان الولي لنفقة
لليتيم وامره ان يضمن المال عنه فانه يصح ولو امره بكفالة نفسه عنه لم يصح لان ضمان الدين
قد لزمه من غير شرط فالشرط لا يزيده الا تاكيدا فلم يكن متبرعا كذا في البحر معزيا الي البدايع
ثم رايته في المحيط عزي المسئلة الي المبسوط ولفظه في كفالة الصبي وان استدان له ابوه
او وصيه وامران يكفل عنه الدين بنفسه جازت الكفالة بالدين دون النفس لان الاب او
الوصي متي استدان علي الصبي للنفقة كان لهما الرجوع بذلك في مال الصبي فكان اداء الدين
علي الصبي الا ان الوصي ينوب عنه في الاداء فاذا امرنا لضمان فقد اذن له في الاداء
وهو تمليك الاداء باذنه فيجب عليه الاداء فلم يكن هذا الضمان تبرعا انتهى وهو صريح في ان الصبي
يطالب بهذا المال بموجب الكفالة ولولاها لكان الطلب انما هو علي الولي وبهذا التقرير
بطل قول عصري هذا الاستثناء مستدرك بل لا تصح كفالة الصبي مطلقا فتدبره ولا من
مريض الا من الثلث ولم ينفذ من عبد ولو ماذونا في التجارة ويؤاخذ بها بعد العتق الا اذا
اذن له المولي ولا من مكاتب ولو باذن المولي وينبغي ان يقيد ذلك بما اذا كانت بامره ثم رايته
كذلك في عقد الفرايد معزيا الي المبسوط حيث قال وكفالة العبد التاجر عن سيده بمال او بنفسه
بغير اذنه باطل وفيه كفل عن المولي باذنه ولا دين عليه جاز لان الحق في ماليته له كما لو رهنه
ولو ادي عنه بعد العتق لا رجوع له وفي المكفول به ان يكون دينا صحيحا فلا تصح الكفالة ببدل
الكتابة وينبغي ان يكون من ذلك الكفالة بنفقة الزوجة قبل القضا بها او الرضي لما قدمناه
من انها لا تصير دينا الا بهما وبدل الكتابة دين الا انه ضعيف ولا تصح الكفالة به فما ليس
دينا اولي وقد انتفت به وان يكون مقدور التسليم فلا يجوز بالحدود والقصاص وفي الاصل ان
يكون قادرا علي تسليم المكفول به فلم يصح عن ميت مفلس وان يكون المكفول عنه معلوما فلا تصح
لو كفل عن واحد وفي المكفول له كونه معلوما ايضا موجودا في مجلس العقد كما مر والفاظها ستاتي
وسبب وجودها تضييق الطالب علي المطلوب مع قصد الخابر دفعه عنه وسبب شرعيتها
دفع هذه الحاجة ودليلها الاجماع وسنده قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم غارم رواه ابو داود
والترمذي وقال حديث حسن ومحاسنها جليلة هي تفريج كرب الطالب والمطلوب الخايف علي نفسه
حيث كفيا مونة ما اهمهما ومع ذلك فالامتناع عنها اقرب الي الاحتياط لانه مكتوب في التوراة
الزعامة اولها ملامة واوسطها ندامة واخرها غرامة كذا في المجتبي وتصح الكفالة بالنفس
وان تعددت بان اخذ منه كفيلا ثم كفيلا او كان للكفيل كفيل وتجوز عود الضمير الي النفس بان
يكفل واحد نفوسا والاول هو الظاهر واطلاقه شامل لما اذا كانت الكفالة بامره او بغير امره
للقدرة علي تسليمه اما بالامر فلان الظاهر انه ينقاد اليه واما بغيره فلانه يمكنه احضاره
بالاستعانة باعوان الحاكم كذا في الفتح تتمة طلب المدعي كفيلا بنفس المدعي عليه بعد

ثم لو كفل بثمن المبيع فاسدا لا تصح وان دفع الثمن للبايع كان له الرجوع به علي البايع وكذا لو كفل علي انه مبيعا صحيحا فظهر فساده بعد الكفالة بطلت الكفالة كذا في التتارخانية فافهم

صح سلامه

الدعوى الي ان يثبتها وقال يبتني في المعراج المدعي علي التكفيل وان لم يقل في المصر اختلف
المشايخ وسياتي في الدعوى وفي الدين الموجل اذا قرب الحلول واراد المديون المسافرة قبل حلول
الاجل وعلم انه يحل وهو غايب لا يجبر علي اعطا الكفيل في الظاهر ولكن يقال لرب الدين ان اردت
فاخرج معه فاذا حل الاجل طالبه بدينك وله منعه من السفر الي ان يوفيه قال في الظهيرية وكذلك
لو قالت المراة للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب فخذ بالنفقة كفيلا لا يجيبها الي ذلك لانها لم تجب
بعد واستحسن الامام الثاني اخذ الكفيل رفقا بها وعليه الفتوى ويجعل كانه كفل بما ذاب لها عليه وفي
المحيط لو افتي بقول الامام الثاني في ساير الديون كان حسنا رفقا بالناس قال في عقد الفرايد
وهذا ترجيح من صاحب المحيط واعلم ان ظاهر ما في الظهيرية يفيد انه يكون كفيلا بنفقتها
عند الثاني ما دام غايبا ويجعل كانه كفل بما ذاب اي وجب لها عليه ووقع في كثير من العبارات
ان الامام الثاني استحسن اخذ الكفيل بنفقة شهر وقد قالوا كما في الفتح لو كفل لها بنفقة كل شهر
لزمته ما دام النكاح بينهما عند ابي يوسف وقالا لا يلزمه نفقة شهر بكفلت بنفسه لانه حقيقة
في معناها وتصح ايضا بما عبر به من اعضايه عن جملة البدن كراسه ووجهه ورقبته وعنقه
وبدنه وروحه وذكروا في الطلاق الفرج ولم يذكروه هنا قالوا وينبغي صحة الكفالة به اذا
كانت امراة كذا في التاترخانية واما القلب فقال بعضهم انه وان ورد اطلاقه علي الكل
الا ان استعماله في هذا المعنى لغة وعرفا نادر ولم يذكر محمد العين قال البلخي لا يصح كما في
الطلاق الا ان ينوي به البدن قال في الفتح الذي يجب انه يصح في الكفالة والطلاق
اذ العين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في
زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك واما اليد فذكر الشارح في الطلاق انهم صححوا صحة التكفيل
به وخرج ما لو كفل بيده او رجله وقدمنا في الطلاق انهم لو تعارفوا اطلاق اليد علي الجملة
وقع به الطلاق فكذا في الكفالة وتصح ايضا بجزء شايع منه ككفلت بثلثه او بجزء منه لان
النفس الواحدة في حق الكفالة لا تتجزا فذكر بعضها شايعا كذكر كلها ولو اضاف الكفيل
الجزا الي نفسه ككفلت لك نصفي او ثلثي فانه لا يجوز كذا في السراج لكن لو قيل بان ذكر بعض
ما لا يتجزي كذكر كله لم يفترق الحال وبضمنته اي تصح ايضا بهذا اللفظ لانه تصريح بمقتضى
الكفالة لانه يصير ضامنا للتسليم والعقد ينعقد بالتصريح بموجبه كالبيع ينعقد بالتمليك
وفي الخانية لو قال انا ضامن حتى تجتمعا او تلتقيا لا يكون كفيلا لانه لم يبين المضمون اهو
نفس او مال وفي التاترخانية لو قال علي حتى تجتمعا تو كفيل الي الغاية التي ذكرها وعلي هذا
لو قال حتى تلتقيا وتصح ايضا بقوله علي والي لان الاول صيغة التزام ومن هنا افتى قارئ
الهداية بانه لو قال التزمت بما علي فلان كان كفالة والثاني بمعناه هنا ومنه قوله صلى
الله عليه وسلم من ترك مالا فلورثته ومن ترك كلا او عيالا فالي قيل ويجوز ان يكون عطف
تفسير فيكون المراد به العيال وردبان المستعمل في التفسير الواو لا او وايضا الاصل في العطف
التغاير وانا زعيم لانه يسمى زعيما كما مر فقال تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم

اي كفيل ورده الرازي في شرح مختصر الطحاوي بانه ليس هناك كفالة بل المقابل مستاجر لمن
جابه وهو الذي يلزمه ضمان الاجرة التي عقد عليها لمن جابه وجوابه يعلم مما علي انه كان رسولا من
جهة الملك وكانه يقول ان الملك قال لمن جابه حمل بعير ثم يقول من جهته وانا بذلك الحمل كفيل
انتهى وفي كونه مستاجرا نظر اذ المستاجر مجهول فاني تصح الاجارة وايضا فيه عدول عن
الظاهر بما لا داعي اليه اذ علي ما ادعي يكون قوله وانا به زعيم تصريح بما علم من قوله لمن جابه حمل
بعير وقول الفخر الرازي هذه كفالة لرد مال السرقة وهو كفالة لما لم يجب لانه لا يحل للسارق
ان ياخذ شيا علي رد السرقة ولعل مثل هذه الكفالة كانت تصح عندهم **وقيل به** اي كفيل يقال قبل
قبالة بفتحها في الماضي وكسرها في المضارع قبل الكفيل لغة اهل العراق والزعيم لغة اهل المدينة
والحميل لغة اهل مصر ولك عندي هذا الرجل او اد فيك به او علي ان اتاك به او ادعه الي
لا يصير كفيلا بانا ضامن لمعرفته اي بقوله انا ضامن لمعرفته عندهما وقال ابو يوسف يصير ضامنا للعرف وجه
قولهما انه انما التزم معرفته دون المطالبة فصار كالتزامه الدلالة عليه او ايقافه عليه
والظاهر ما قالا وفي خزانة الواقعات والخلاصة وبه يفتى اي بظاهر الرواية وفي البزازية
ساله ابن الامام محمد بن الحسن عن قوله انا ضامن لمعرفة فلان فقال علي قول الامام ابيك
لا يكون كفيلا وعلي قول الامام الثاني يكون كفيلا للعرف لكن المشهور عن الامام الثاني انه
لا يكون كفيلا وبه يفتى في القري انتهى ولو ضمن تعريفه اختلف المشايخ قال في الفتح والوجه
اللزوم لانه مصدر متعد الي اثنين فقد التزم ان يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه
لا يقتضي الا معرفة الكفيل للمطلوب انتهى وعن هذا قال في السراج لو قال انا اعرفه لا يكون
كفيلا وفي الخانية لو قال معرفة فلان علي قالوا يلزمه ان يدله عليه انتهى وقياسه انه
لا يلزمه ذلك في مسئلة الكتاب وما مر من انه صار كالتزامه الدلالة عليه يويده ولا يلزم
من لزوم دلالته عليه ان يكون كفيلا بنفسه ليترتب عليه احكامها **وان شرط تسليمه**
في وقت احضره اي لزمه احضاره **فيه** اي في ذلك الوقت او بعده **ان طلبه** لانه التزمه
بالشرط في الكفالة فيجب عليه الوفاء به وفي التاترخانية كفل بنفس رجل وسلمه ثم ان
الطالب لزم المطلوب فقال له الكفيل دعه وانا على كفالتي او على مثل كفالتي لا شك انه
كفالة موقتة **فان احضره** اي المكفول عنه **والا حبسه الحاكم** لامتناعه من ايفا
حق مستحق عليه لكن لا يحبسه اول مرة بل حتى يظهر مطله قال الشارح وينبغي ان يفصل
كما فصل في الحبس بالدين ان ثبت الحق باقراره لا يعجل بحبسه لعدم ظهور مطله وان بالبينة
حبسه كما وجب لظهور مطله فكذا هذا وهو بحث موافق للمنقول ففي البزازية وغيرها اقر
بالكفالة بالنفس او ثبتت بالبينة عند الحاكم قال الخصاف لا يحبسه فيهما اول مرة وفي ظاهر
الرواية كذلك في الاقرار واما في البينة فيحبسه ولو اول مرة انتهى وكذلك الا ان يظهر له تعذر
الاحضار عليه بدلالة الحال عليه او لشهود بذلك فيخرج وينظر الي القدرة عليه لا للاعسار
بالدين هذا اذا لم يظهر عجزه ابتدا فان ظهر لا يحبسه لكنه لا يحول بينه وبين الكفيل فيلازمه

ولا

ولا يمنعه من اشغاله وفي التاترخانية لو امره بملازمته استوثق منه بكفيل وفي الفتح عن
الواقعات كفل بنفس محبوس فلم يقدر ان ياتي به الكفيل لا يحبس الكفيل لانه عجز عن احضاره
وفي السراج كفل ثلاثة رجلا بنفسه كفالة واحدة فاحضره احدهم بروا جميعا ولو متفرقة لم
يبرا الباقون **فان غاب** المكفول عنه وطلب الغريم منه احضاره **امهله** الحاكم ولا يحبسه
مدة ذهابه وايابه بالكسر اي رجوعه فان ابى حبسه من غير امهال كما في البزازية
وقيده في التاترخانية بما اذا لم يكن بالطريق عذر فان كان لا يواخذ الكفيل به **فان مضت**
ولم يحضره حبسه لتمرده عن الوفاء بما لزمه بالتزامه **وان غاب ولم يعلم مكانه** اما بتصديق
الطالب كما في الشرح او ببينة اقامها الكفيل انه غاب غيبة لا تدرى كما في القنية **لا يطالب به**
لظهور عجزه وهل يلازمه ذكر السرخسي انه يلازمه وشيخ الاسلام انه لا يلازمه كذا في التاترخانية
ولو اختلفا فان كانت له خرجة معروفة اي موضع معلوم للتجارة فالقول للطالب ويومر الكفيل
بالذهاب اليه والا فللكفيل فان اقام الطالب بينة انه في موضع كذا يومر بالذهاب اليه ولم ار
ما لو اقاما بينتين وينبغي ان تقدم بينة الطالب لان معها زيادة علم ولو ارتد ولحق بدار الحرب امر
الكفيل بالذهاب اليه ان كان بيننا وبينهم موادعة والا لا يطالب به ولم يفصل في المذهب بين المسافة
البعيدة والقريبة واللحاق وان كان موتا حكميا في حق ماله ليعطى الاقرب اليه اما حقوق العباد
فثابتة علي حالها وفي كل موضع قلنا بالذهاب اليه للطالب ان يستوثق الكفيل بكفيل اخر وافاد
في الخانية ان للكفيل بالنفس ان يمنع المطلوب عن السفر ان كانت الكفالة حالة حتى يخرجه عن
عهدتها وان كانت موجلة ليس له منعه قبل حلول الاجل انتهى وياتي فيه ما مر في الدين الموجل
من انه يقال له ان شئت فاخرج معه الي ان يحل وقت الكفالة فامنعه من السفر وينبغي ان
يلزم الطالب بان يعود معه الي المطلوب والله الموفق **فان سلمه** اليه فان بعد طلبه برئ
مطلقا والا فلابد ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة **بحيث يقدر المكفول له ان يخاصمه كمصر**
من الامصار ويشترط عندهما ان يكون هو المصر الذي كفل فيه وعند الامام ليس ذلك بشرط وقولهما
اوجه كذا في الفتح والخلاف مقيد بما اذا كان في المصر الاخر سلطان او قاض وكانت الكفالة
غير مقيدة بمصره والا لا يبرا اتفاقا كذا في التاترخانية وفيه بحث لانه اذا لم يكن فيه
سلطان ولا قاض فليس بمصر **برئ** سواء قبل تسلمه او لا لانه اتى بما التزمه وقد حصل
مقصود الطالب والتاجيل حق الكفيل وله اسقاطه واحترز بقوله بحيث الخ عما لو سلمه في برية
او سواد وما في القنية لو كان المكفول له جالسا مع قوم في مدرسة فجا الكفيل بالمكفول عنه وقال
هذا هو المكفول عنه فلم يجلس بل مر وخرج الي باب اخر فقد القدر تسليمه انتهى ينبغي ان يحمل علي
ما اذا كان التسليم بعد الطلب وظاهر قوله بحيث يقدر خروج مخرج الشرط في صحة تسليمه سواء كان
ذلك بعد طلبه اولا وما في القنية لو سلمه ليلا في مكان لا يمكنه القضا وفر منه فان كان التسليم
بطلبه يخرج عن العهدة الظاهر ضعفه **ولو شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه** الكفيل
ثم اي في مجلس القاضي حتى لو سلمه في السوق لا يبرا وهذا قول زفر وبه يفتى لان الشرط مفيد فيلزمه

قال يعني لا يحبسه لعدم
العلم بما نصه [illegible] كان الراد
[illegible] وهو [illegible]
ظهور [illegible] الحبسه
الكفيل [illegible]
للحارث غير [illegible] الكافي البزازية
اه

تسليمه على الوجه الذي التزمه ومحل الخلاف ما اذا كان اهل البلد لا يطلقون الغريم من الطالب
فاذا كانوا يطلقونه لا يبرا بتسليمه في السوق اتفاقا وفي الواقعات الحسامية جعل هذا رايا
للمتاخرين لا قولا لزفر ولفظه والمتاخرون من مشايخنا يقولون جواب الكتاب انه يبرا اذا اسلمه
في السوق او في موضع اخر في المصر بناء على عادتهم في ذلك الزمان اما في زماننا فلا يبرا لان اكثر
الناس يعينون المطلوب على الامتناع عن الحضور لغلبة الفسق فكان الشرط مفيدا فيصح وبه يفتى
انتهى وهو الظاهر اذ كيف يكون هذا اختلاف عصر وزمان مع ان زفر كان في ذلك الزمان وفي
التاترخانية شرط تسليمه عند الامير او عند هذا القاضي فسلمه عند قاض اخر جاز وفي فتح القدير
شرط تسليمه عند الامير فسلمه عند القاضي او عزل ذلك القاضي وولي غيره فوضعه عند الثاني
جاز ذكره في الخلاصة ولو سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرا وفي العيون لو ضمن بنفس
رجل وحبس المطلوب في السجن فاتى به الذي ضمنه الى مجلس القاضي فدفعه اليه قال محمد لا يبرا لانه
في السجن ولو ضمنه وهو في السجن يبرا ولو قال المطلوب في السجن دفعت نفسي اليك عن كفالتك
لا ان جايزا ايضا وفي المحيط كفل برجل غايب او محبوس يجوز لانه كفل عن واجب على الاصيل وهو تسليم
نفسه وهو مقدور التسليم لانه يعرف مكانه فيمكنه ان يذهب ويأتي به وعليه ان يؤديه ما على
المحبوس ويخلصه من السجن انتهى **وتبطل** الكفالة بالنفس **بموت المطلوب** لتحقق عجز الكفيل
عن احضاره ولانه سقط الحضور عن الاصيل بالموت فيسقط الاحضار عن الكفيل وسياتي ما لو
كفل برقبة عبد فمات **وبموت الكفيل** لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول بنفسه وماله لا يصلح لايفاء
هذا الواجب الذي هو في النفس بخلاف الكفيل بالمال اذا مات لان ماله يصلح للوفاء بذلك
فيطالب به القايم عليه بعده وقيل لا تبطل بموت الكفيل ويطالب وارثه باحضاره وذكره الكرخي
في باب الصلح عن الحقوق التي ليست بمال كذا في السراج **لا** لا تبطل بموت **الطالب** لان وصيه او
وارثه يخلفه فلو ترك ورثة وسلمه الكفيل الى بعضهم بري منهم خاصة وللباقين مطالبته باحضاره
ولو سلمه لاحد الوصيين بري بالنسبة اليه وللآخر مطالبته كذا في الينابيع وقد يشكل على هذا
قولهم احد الورثة ينتصب خصما للميت فيما له وفيما عليه وفي منظومة ابن وهبان قيل تبطل
بموت الطالب وعزاه في الشرح الى التتمة وقال انه غريب لا يعرف في غيره والمذهب ما قاله المم
كغيره **وبري** الكفيل **بدفعه** اي المكفول **اليه** اي الى الطالب **وان لم يقبل** وقت التكفيل
ان دفعته فانا بري لان موجب الدفع البراءة فتثبت وان لم ينص عليها وقدمنا ان الدفع ان كان
قبل الطلب فلا بد ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة ولو ابى الطالب ان يقبل اجبر على معنى انه
ينزل قابضا واعلم ان الطالب يعم الوكيل فلو كان الآخذ للكفيل وكيل رب الدين فسلمه اليه
وقد اضافه الى نفسه بري وان اضافه الى موكله لا يبرا ولو سلمه الى الموكل بري كذا في التاترخانية
والوصي فلو سلمه الى الورثة او الغريم لا يبرا كما في البزازية والقاضي فلو اخذ من المدعى عليه
كفيلا بالنفس فسلمه الكفيل الى المدعي لا يبرا ولو الى القاضي بري هذا اذا لم يضفه القاضي
الى المدعي فان اضافه اليه بان قال ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعطه انعكس الحكم

كما في الخانية وذكر هذه المسئلة هنا مع ظهورها لغرض هو ان المقصود من الكفالة انما هو التوثق لاستيفا
الحق فما لم يستوف يجب عليه تسليمه مرة بعد اخرى فازال هذا الوهم ببيان ان عقد الكفالة انما
يوجب التسليم مرة لا يفيد التكرار قاله ابو الليث **وبري الكفيل** **بتسليم المطلوب نفسه** اي المكفول له
من كفالته لان المطلوب مطالب بالتسليم فاذا سلم نفسه فقد حصل المقصود وفي قوله من كفالته ايما
الى انه لا بد ان يقول سلمت نفسي لك من كفالة زيد فان لم يقله لا يبرا نص عليه في الخانية ويجبر
الطالب على القبول هذا اذا كانت الكفالة بالامر فان كانت بغيره لا يبرا كذا في السراج معزيا
الى الفوايد والوجه فيه ظاهر لانها اذا كانت بغير امره لا يلزم المطلوب الحضور فليس مطالبا
بالتسليم فاذا سلم نفسه لا يبرا الكفيل **و** بري ايضا **بتسليم وكيل الكفيل ورسوله** لانهما نايبان
عنه فكان فعلهما كفعله واراد برسوله اليه لان رسوله الى غيره كالاجنبي ولا بد ان يقولا
سلمناه اليك بحكم الكفالة فلو قال وبتسليم نايبه لكان اوجز واقود لان كفيل الكفيل لو سلمه بري
الكفيل ايضا كما في التاترخانية ولو سلمه اجنبي عن الكفيل فان قبل الطالب بري الكفيل لا ان سكت
وان قال الكفيل بالنفس ان لم اواف به غدا او ان لم ادفعه اليك غدا او ان غاب عنك **فهو ضامن لما
عليه فلم يواف به** او عند ذلك هذا المال كما في الخانية **او مات المطلوب ضمن المال** لان الكفالة
به معلقة بشرط متعارف وهو عدم الموافاة فتصح ولو قال ان غاب فلم اوافك به فانا ضامن لما عليه فهذا
على ان يوافيه بعد الغيبة كذا في الخانية فيد بقوله ان لم اواف به لانه لو قال ان وافيتك به غدا
فعلي ما عليه ثم وافاه به لم يلزمه المال لانه شرط لزومه ان احسن اليه كذا في منية المفتي يعني انه
تعليق بشرط غير متعارف ولو كفل بنفسه على انه متى طالبه سلمه فان لم يسلمه فعليه ما عليه
ومات المطلوب وطالب بالتسليم وعجز لا يلزمه المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح واذا لم
تصح لم يتحقق العجز الموجب للزوم كذا في البزازية وفي القنية كفل بنفسه وقال ان عجزت عن
تسليمه الى ثلاثة ايام فعلي المال ثم حبس بحق او بغير حق او مرض مرضا يتعذر احضاره يلزمه المال
بعد الثلاث وفي منية المفتي كفلت بنفس فلان على اني ان لم اوافك به غدا فعلي الالف وقبل المكفول
له صح وان لم يقل الالف الذي ادعيتها في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي الخلاصة كفل بنفس رجل
على انه ان لم يواف به غدا فعليه الف درهم ولم يقل التي عليه فمضى الغد ولم يواف به وفلان يقول
لا شي عليه والطالب يدعي الفا والكفيل ينكر وجوبه على الاصيل فعلى الكفيل الف درهم عند ابي حنيفة
وابي يوسف وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا شي عليه انتهى قيد بموت المطلوب لان الكفيل لو مات
قبل مجي الوقت وجب المال في تركته بمضي الوقت اليه اشار في الاصل وطولب بالفرق بين موت المطلوب
وما لو ابرا المكفول له الكفيل عن الكفالة بالنفس قبل الوقت فلم يحضره لا يجب المال عليه لعدم بقا
الكفالة بالنفس وبالموت زالت ايضا واجيب بان الابرا وضع لفسخ الكفالة فتنفسخ من كل وجه
والانفساخ بالموت انما هو لضرورة العجز عن التسليم المفيد فيقتصر اذ لا ضرورة الى تعديه الى
الكفالة بالمال كذا في الفتح ولو اختفى المكفول له فلم يجده الكفيل او اشترى بالخيار فتوارى البايع
او حلف ليقضين دينه اليوم فتغيب الداين او جعل امرها بيدها ان لم يصل نفقتها فتغيبت

فالمتاخرون على ان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب في الكل وهو قول ابي يوسف كذا في الخانية
وفي الخلاصة قال ابو الليث هذا خلاف قول اصحابنا وانما روي في بعض الروايات عن ابي يوسف
ولو فعله القاضي فهو حسن وفي البزازية اذا اهلك المال بعدم الموافاة لا يصدق الكفيل على الموافاة الا
بحجة **فرع** اخذ كفيلا بنفس رجل ووكيلا في خصومته ضامنا ما قضي عليه به جاز فان دفع
المكفول به الى الطالب بري عن الكفالة بالنفس وبقي وكيلا وكفيلا بالمال ولو شرط انه متى وافى المكفول
به فانه بري عن الكل لا يجوز كذا في المحيط **ومن ادعى على اخر مائة دينار** سواء بينها بان قال جيدة او
ردية هندية او مصرية فصحيح الدعواه او لم يبينها وقول الشارح لا فرق بين ان يبين المائة او لم يبينها
بان تعلق رجل على رجل حقا ولزمه فقال لي عليك حق ولم يدع عليه ما لا مقدار فقال له رجل اخر
دعه فانا كفيل بنفسه فان لم اوافك به غدا فعلي مائة دينار فادعى المدعي واثبتها لزم الكفيل معناه
لا فرق بين ان يذكر المائة او لا والعذر للمصنف انه فرض المسألة فيما اذا ادعى وقد جمع في الجامع الصغير
بينهما حيث قال محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل لزم رجلا وادعى عليه بمائة دينار بينها او لم يبينها
او لم يدع بمائة دينار فقال له رجل دعه فانا كفيل بنفسه الى غد فان لم اوافك به فعلي مائة
دينار فرضي بذلك فلم يوافه به غدا قال عليه المائة دينار في الوجهين جميعا اذا ادعى صاحب الحق
انه له واراد بالوجهين ما اذا ادعى المائة بينها او لا وما اذا لم يدع شيئا حتى لو كفل له ثم ادعى المقدار
الذي سماه الكفيل ولو تبعه المصنف لكان اولى **فقال رجل ان لم اوافك به غدا فعليه المائة فلم يوافه به
فعليه المائة** اي التي بينها المدعي اما بالبينة او باقرار المدعى عليه وهذا قول الامام والثاني
اخرا وقال محمد ان لم يبينها ثم ادعى وبينها لا تلزمه وجعل في الخلاصة قول ابي يوسف الاخر مع
محمد وللمشايخ طريقتان في توجيه قوله الاخر الاولى انه لما لم يبينها اليه كانت رشوة التزمها
الكفيل عند عدم الموافاة وهذا لا يمنع صحة الكفالة بالنفس وعليها هو الماتريدي الثانية ان
الدعوى غير صحيحة لجهالة المدعى به من غير بيان وفيها لا يجب احضاره الى مجلس القضاء فلم تصح
الكفالة بالنفس والكفالة بالمال مبنية عليها وبطلان الاصل يوجب بطلان الفرع واليها مال الكرخي
قال في العناية وهذا يقتضي الصحة اذا كان المال معلوما عند الدعوى ولهما انه امكن تصحيح
هذه الكفالة اما اذا بين المال عند الدعوى فلانه ذكره معرفا فينصرف الى ما عليه وتكون البينة
موجودة واما اذا لم يبين فلان العادة جرت بالاجمال في الدعاوى في غير مجلس القضاء دفعا
لحيل الخصوم فصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة
الاولى فيترتب عليها صحة الثانية وانت خبير بان المائة في عبارة الجامع المتقدمة منكرة وكذا في
المبسوط وغيره قال في الفتح فالوجه ان تترك المقدمة الاولى ويقال انه اذا اطلقت الدعوى بالف
ظهر انه اراد الالف التي يدعيها حكما بان الكفيل كان يبدي خصوص دعواه فصححنا كلام العاقل
ما امكن فتصح الكفالة حين يقع على اعتبار بيان الدعوى بذلك القدر **وحاصل** هذا انا
لا نحكم حال صدورها بالفساد بل الامر موقوف على ظهور الدعوى بذلك القدر فاذا ظهرت
ظهر انه انما كفل للمدعي بها ولو كفل بنفسه على انه ان لم يواف به كذا فعليه ما للطالب على فلان

اخر

اخر جاز استحسانا وهو قول محمد لا قياسا وهو قول ابي يوسف ذكره قاضي خان وجعل في المحيط الخلاف
على العكس وان ابا حنيفة مع الثاني والله الموفق **ولا يجبر** المدعى عليه **على الكفالة بالنفس
في** دعوى **حد ولا قود** بان يحضره الكفيل الى مجلس القضاء لاثبات ذلك عليه وهذا قول الامام
وقالا يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي ذلك القصاص لان الغالب فيه حقه ومعنى
الجبر هنا هو الملازمة بان يدور معه الطالب حيث دار كيلا يتغيب عنه وان اراد دخول
داره فان شاء المطلوب ادخله معه والا منعه الطالب عنه لهما انها شرعت لتسليم النفس
الواجب على الاصيل فصحت به وله اطلاق قوله عليه الصلاة والسلام لا كفالة في حد قال في غاية
البيان ولنا في دفعه نظر بل هو من كلام شريح قيد بالجبر لان المدعى عليه لو سمح به جاز اتفاقا
بخلاف غيرهما من الحدود الخالصة كالزنا وشرب الخمر فان الكفالة بها لا تجوز وان طابت
نفسه وبدعواها لان الكفالة بنفسهما لا تجوز اجماعا اذ لا يمكن استيفاؤهما من الكفيل والحق التمرتاشي
والمحبوبي حد السرقة بحد القذف على المذهبين وقيد بالقصاص لانه في القتل والجراحة خطأ
يجبر على الكفيل يعني اجماعا لان الموجب هو المال ولا خلاف ايضا انه يجبر في التعزير لانه من حقوق
العباد وظاهر كلامهم ان ما كان منه حقا لله تعالى لا تجوز الكفالة به **ولا يحبس** المدعى عليه
فيهما اي في الحدود والقصاص **حتى يشهد شاهدان** مستوران **او** واحد **عدل** يعرفه القاضي
بذلك لان الحبس للتهمة من باب دفع الفساد وهو من الديانات وهي تثبت بالاحاد وسطر في الشهادة
وقد حبس عليه الصلاة والسلام رجلا بالتهمة وذكر في ادب القاضي انه على قولهما لا يحبس فيهما
بشهادة العدل لحصول الاستيثاق بالكفالة قال في البحر وكلامهم هنا يدل ظاهرا على ان للقاضي
ان يعزر المتهم وان لم يثبت عليه وذكرت انه كتبت في ذلك رسالة والذي تحصل منها هنا ان ما كان
من التعزير حقا لله تعالى فانه لا يتوقف على دعوى ولا على ثبوت بل اذا اخبر القاضي عدل بما
يقتضيه فعله لتصريحهم هنا بحبس المتهم بشهادة مستورين او واحد عدل والحبس تعزير انتهى فان
قلت ينبغي ان يكون هذا على راي المتقدمين من جواز قضاء القاضي بعلمه اما على راي المتاخرين
وهو المفتى به من انه لا يقضي بعلمه في زماننا فينبغي ان يتوقف على الثبوت **قلت** يجب ان
يحمل الخلاف على ما كان من حقوق العباد اما حقوق الله تعالى فيقضي فيها بعلمه ويدل على ذلك
ما في الخانية والظهيرية والخلاصة والبزازية الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس باليد
واللسان وذكر بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه انتهى وفي
التعبير بالاخبار رمز الى انه لا يحتاج فيه بلفظ الشهادة ولا الى مجلس القضاء وظاهره ان الاخبار
كما يكون باللسان يكون بالبنان فاذا كتب الى السلطان بذلك ليزجره جاز وكان له ان يعتمد
عليه حيث كان معروفا بالعدالة وقد اكتفوا في الجرح والتعديل بكتابة المعدل الى القاضي وكلامهم
يعطي ان الجرح المجرد في حقوق الله تعالى مقبول وعلى هذا ما يكتب من المحاضر في حق انسان
فان للحاكم ان يعتمده من العدول ويعمل بموجبه في حقه تعالى وقد افتيت بانه لا شيء على الكاتب
بذلك ومن افتى بوجوب التعزير فقد اخطأ والفرع المتقدم ينادي بخطائه والله الموفق

مطلب
الرجل اذا كان يصلي ويصوم ويضر الناس وذكر بما فيه لا يكون غيبة الخ

مطلب
ما يكتب من المحاضر في حق انسان فان للحاكم ان يعتمده من العدول ويعمل بموجبه

بقي جواز الكفالة بالتعزير وقد صرح في السراج بجواز الكفالة في حقوق العباد كالديون
وهو ظاهر في عدم جوازها في حقوقه تعالى **وبالمال** عطف على بالنفس اطلقه فشمل ما اذا كان
الاصيل مطالبا به الان او لا فتصح عن العبد المحجور بما يلزمه بعد العتق باستهلاك او قرض
ويطالب الكفيل الان كما لو افلس القاضي المديون وله كفيل فان المطالبة تتاخر عن الاصيل
دون الكفيل كذا في التاترخانية **ولو كان المال مجهولا** لابتنائها على التوسع وقد اجمعوا على
صحتها بالدرك مع انه لا يعلم كم يستحق من المبيع **اذا كان دينا صحيحا** وهو ما لا يسقط الا بالاداء
او الابراء فلا يجوز ببدل الكتابة ولا بدين على كل من دخل في كتابته لسقوطه بدونهما وبدل
السعاية كبدل الكتابة عنده خلافا لهما كذا في البزازية وغيرها وكانه الحق ببدل الكتابة
والا فهو دين صحيح بهذا التفسير فان قلت دين الزكاة كذلك ولا تصح الكفالة به قلت
انما لم تصح لانه ليس دينا حقيقة من كل وجه تنبيه يستثنى من صحة الكفالة بالدين
الصحيح ما لو كان لهما دين على رجل فكفل احدهما لصاحبه حصته فانه لا يجوز لانه تعذر تصحيحها
بنصف مقدر لان قسمة الدين قبل قبضه لا تجوز لانه يصير كفيلا لنفسه لان له ان ياخذ من
المقبوض نصفه كذا في المحيط وقالوا لو اعتق عبده على مال صحت الكفالة ولو كان للمكاتب مال
على رجل فامره بدفعه لمولاه من مكاتبته او دين سوى ذلك لان ذلك المال واجب للمكاتب على الكفيل
وهذا امر منه ان يدفع ما عليه لمولاه كذا في البزازية وهو ظاهر في ان هذا ليس بكفالة ببدل
الكتابة فلا يرد بل اذن بقضاء الدين ومقتضاه ان للمكاتب ان يرجع على الامر بالدفع ولا يصح ان
يكون حوالة اذ لو كانت لعتق المكاتب بمجردها وفي التاترخانية لو ضمن بدل الكتابة وادى رجع
بما ادى يعني اذا كانت الكفالة بامره وفي البزازية دفع الى محجور دراهم لينفقها على نفسه فكفل
بها انسان لا يصح ولو قال له ادفع اليه العشرة على اني ضامن لك جاز وطريقه ان يجعل ايضا
مستقرضا من الدافع والصبي نايب عنه في القبض وكذا الصبي المحجور اذا باع شيا فكفل رجل
بالدرك للمشتري ان بعد قبض الصبي الثمن لا يجوز ولو قبله جاز ولو اشترى متاعا فضمن رجل
الثمن للبايع عنه لا يلزم الكفيل الثمن ولو ضمن المتاع بعينه جاز وفي المحيط كانا في سفينة فانتهيا الى
مكان قليل الماء فقال احدهما لصاحبه الق متاعك في الماء على ان متاعي بيني وبينك فهو فاسد ويضمن
لصاحبه قيمة متاعه لان تعليق التمليك بالشرط لا يجوز فبقي ضامنا له نصف قيمة متاعه انتهى
وفي جامع الفصولين كفل مسلم عن ذمي بخمر لذمي قيل لا تصح مطلقا وقيل لو كان الخمر بعينها عند المطلوب يصح
على قياس قول الامام اذ يجوز عنده للمسلم ان يلزمه نقل الخمر كالو اجر نفسه لنقله وفي البزازية
صادر الوالي رجلا وطلب منه مالا وضمن رجل ذلك وبذل الخط ثم قال الضامن ليس لك علي شيء
لانه ليس للوالي علي شيء قال شمس الايمة والقاضي يملك المطالبة لان المطالبة الشرعية كالمطالبة
الحسية ثم قال بعده ضمان الجنايات على قول عامة المشايخ لا يصح وقد ذكرنا ان فخر الاسلام وجماعة
قالوا يصح وجعلوا المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية تتمة ذكر الطرسوسي في مولف له
ان مصادرة السلطان لارباب الاموال لا تجوز الا لعمال بيت المال مستندا لان عمر رضي الله

عنه

مطلب وافلس القاضي المديون وله كفيل تتاخر المطالبة عن الاصيل دون الكفيل

وتقدم انه لو كفل بثمن المبيع مكسرا لا تصح الكفالة به ولو دفع يسترده منه ما لم يحفظ كما نقلناه عن التتارخانية

مطلب الصبي المحجور اذا باع شيا فكفل رجل بالدرك الخ

مطلب ضمن رجل الثمن لا يصح ولو ضمن المتاع بعينه صح

عنه صادر ابا هريرة انتهى وذلك حين استعمله على البحرين ثم عزله واخذ منه اثني عشر الفا ثم دعاه
بعد ذلك الى العمل فابى اخرجه الحاكم وابن ابي حاتم واراد بعمال بيت المال خدمته الذين يجبون
امواله ومن ذلك كتبته اذا توسعوا في الاموال لان ذلك دليل على خيانتهم ويلحق بهم كتبة الاوقاف
ونظارها اذا توسعوا وعمروا الاماكن التي لا تتاتى لهم بعظيم المال وتعاطوا انواع الملاهي
في اغلب الاحوال فللحاكم اخذ الاموال منهم وعزلهم فان عرف خيانتهم في وقف معين رد المال
اليه والا وضعه في بيت المال والله اعلم بحقايق الاحوال **بكفلت عنه بالف** بيان لكذا على
انه لا بد ان ياتي بصيغة تدل على الالتزام كما مثل ومن ذلك ضمنت على الى اما لو قال دينك الذي
على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه انا اقبضه لا يصير كفيلا كذا في جامع الفصولين لما عرف من
ان المواعيد لا تصير لازمة الا باكتساب صور التعاليق وقدمنا في البحر وقدمنا عن التاترخانية
انه لو قال لك عندي هذا الرجل كان كفيلا بنفسه وعلى هذا لو قال لا تطالب فلانا ما لك عندي
لا يكون كفيلا بالمال وقد افتيت به وقدمنا عن الخانية في المعلقة بعدم الموافاة ان عندك
على فعلى هذا يكون كفيلا في التعليق فقط انتهى واقول صرح في الخانية ان عند تفيد اللزوم
اذا اضيفت الى الدين غير مقيد بالتعليق فاذا طالبه بدينه فقال له لا تطالب ما لك عندي
كان كفيلا هذا هو الظاهر فتدبره وفي البزازية ضمنت لك على ما على فلان ان اقبضه وادفعه اليك
فهذا على ان يقبضه ويدفعه اليه لا على ضمان المال وعلى هذا معاني كلام الناس ولو ضمن الفا
على ان يوديها من ثمن الدار هذه فلم يبعها لا ضمان على الكفيل ولا يلزمه بيع الدار ولو كفل عنه بالف
على ان يعطيها من وديعته التي عنده جاز اذا امره بذلك وليس له ان يسترد الوديعة منه
فان هلكت برئ والقول فيها للكفيل فان غصبها المودع او غيره برئ الكفيل ولم اره له بيعها
ودفع الدين منها وفي الخانية اشهد واني ضمنت لزيد الالف التي له على فلان فبرهن المديون
على قضائها قبل الكفالة برئ الاصيل دون الكفيل لاقراره بها ولو على القضاء بعد ما برئا جميعا
ومثل للمجهول باربعة امثلة احدها ما افاده بقوله **وبما لك عليه** اي وتصح ايضا بكفلت عنه بما لك
عليه وما توقف بعض انه لو قال كفلت لك ببعض ما على فلان لم يصح ممنوع بل يصح عندنا والخيار
للضامن ويلزمه ان يبين اي مقدار شا كذا في الفتح وفي البدايع واما كون المكفول معلوم الذات
او القدر فليس بشرط حتى لو كفل باحد شيين غير معين بان كفل بنفس رجل او بما عليه جاز ويبرأ
بدفع واحد منهما للطالب ولو كفل بما لفلان عليه او بما يدركه في هذا البيع جاز ولو قال كفلت
لك بمالك على احد هذين الرجلين صحت والتعيين للمكفول له لان الجهالة يسيرة **و** يصح ايضا
بكفلت عنك **بما يدركك** اي يلحقك والدرك بفتح الرا وسكونها التبعة **في هذا البيع** من الرجوع
بالثمن عند استحقاق المبيع فاذا استحق كان للمشتري ان يخاصم البايع اولا فاذا ثبت عليه الاستحقاق
البيع كان له ان ياخذ الثمن من ايهما شا وليس له ان يخاصم الكفيل اولا في ظاهر الرواية وعن ابي
يوسف ان له ذلك واجمعوا ان المبيع لو ظهر حرا كان له ان يخاصم ايهما شا كذا في السراج وفي البزازية
ولا يرجع على الكفيل بقيمة البناء والغرس **و** تصح ايضا بقوله **ما بايعت فلانا فعلي** فاذا بايعه كان

مطلب تبعة الاوقاف ونظارها الخ

عليه ما يجب بالمبايعة الاولى ولو بايعه مرة بعد اخرى لا يلزمه شي في الثانية ذكره في المجرد عن
الامام نصا وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف انه يلزمه كله كذا في الفتح وفي المبسوط لو
قال ما بايعته اليوم فعلي فبايعه مرة بعد مرة لزمه الكل والفرق بين ذلك في المحيط الذي وفي البزازية
بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فعلي لا يصح وفيها تبعا للمبسوط لو رجع من هذا الضمان
قبل ان يبايعه ونهاه عن مبايعته لم يلزمه بعد ذلك شي ولم يشترط الولوالجي نهيه عن الرجوع
حيث قال لو قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة لم يلزم الكفيل شي وفي الكفالة بالذوب اذا رجع
قبل الذوب لا يصح والفرق انه في الاولى مبنية على الامر لانه وهنا الامر غير لازم وفي الثانية
مبنية على ما هو لازم انتهى وهو الظاهر ونحو ايضا بقوله ما غصبك فلان فعلي هذا هو الرابع
من امثلة الكفالة بالمجهول وفي لم يشترط القبول الا انه في البزازية قال طلب من غيره قرضا
فلم يقرضه فقال رجل اقرضه فما اقرضته فانا ضامن فاقرضه في الحال من غير ان يقبل ضمانه
صريحا يصح ويلغي هذا القيد انتهى وينبغي ان يكون مثله بايعت فلانا او ما غصبك فعلي كذلك اذا
بايعه او غصب منه في الحال وقيد بكون الغاصب معينا لانه لو قال له ان غصب مالك انسان
فانا ضامن لا يصح كما في البزازية ولو قال ما غصبك اهل هذه الدار فانا له ضامن لا يصح لجهالة
المكفول عنه بخلاف ما لو قال الجماعة حاضرين ما بايعتموه فعلي فانه يصح فايهم بايعه فعلي الكفيل
والفرق انه في الاولى ليسوا معينين معلومين عند المخاطبين وفي الثانية معينون والحاصل
ان جهالة المكفول له تمنع صحة الكفالة مطلقا وجهالة المكفول به لا تمنعها مطلقا وجهالة
المكفول عنه في التعليق والاضافة تمنع صحة الكفالة وفي التنجيز لا تمنع وفي المحيط ضمنت لك
هذا وان شئت هذا فانه يضمن الاول انتهى كذا في الفتح نحو كفلت بمالك على فلان او فلان
ولو غصب منه عقارا واتلفه لا ضمان على الكفيل لعدم تحقق الغصب فيه فلم يتناوله لفظه وفي
البدايع ان غصب فلان ضيعتك فانا ضامن لم يجز عندهما خلافا لمحمد بناء على تحقق غصب العقار
عنده وطالب المكفول له الكفيل ان شاء او طالب المكفول لانه موجب الكفالة وعبارته لا تفيد
ان له مطالبتهما معا ومن ثم زاد الشارح ولو قال وطالبهما لافاده وعلم ان له مطالبة احدهما
بالاولى ولا يغناه ذلك عن قوله بعد ولو طالب احدهما كان له ان يطالب الاخر وفيه ايما الى ان
له حبسهما وحبس احدهما قال في البزازية وان احبس الكفيل يحبس المكفول عنه معه دلت
المسئلة على جواب الواقعة وهو ان المكفول له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل
وان كثروا وظاهره انه انما يطالبهما اذا كان الدين حالا عليهما اما اذا كان حالا على احدهما
فقط اقتصر الطلب عليه الا اذا شرط المديون البراءة فحينئذ تكون الحوالة بشرط ان لا
يبراها اي بالحوالة المحيل كفالة اعتبارا للمعنى فيهما مجازا ونظيره الوصاية حال الحياة
وكالة والوكالة بعد الموت وصاية فان قلت قد قالوا ان العارية مدة معينة باجرة
اجارة وبغير اجر ليست اعارة بل اجارة فاسدة قلت انما لم تكن اعارة لان الاجارة
تفيد العوض والعارية عدمه فلم تستعر الاجارة للاعارة ولو طالب احدهما كان له ان

مطلب رجع عن الضمان قبل ان يبايعه ونهاه لم يلزمه بعده شي



مطلب والحاصل

حوالة كفالة

يطالب الاخر بخلاف المغصوب منه اذا اختار تضمين احد الغاصبين لان اختياره احدهما
يتضمن التمليك منه عند قضا القاضي فلا يمكنه التمليك من الاخر بعد ذلك وفي البزازية اختار
المالك تضمين الغاصب الاول ورضي بدا الغاصب او لم يرض لكن حكم له بالقيمة على الاول فليس له
ان يرجع ويضمن الثاني وان لم يرض به الاول ولم يحكم به كان له ان يرجع ويضمن الثاني وان
اختار الاول ولم يعطه شيا وهو مفلس فالحاكم يامر الاول بقبض ما له على الثاني ويعطيه له فان
ابى المالك حضرها لم يقبل البينة على الغاصب الثاني للغاصب الاول ويأخذ ذلك من الثاني
فيقبضه انتهى وفيه تقييد للاطلاق في الاول ويجوز تعليق الكفالة بشرط ملايم اي موافق
لمقتضى العقد وذلك باحد امور ثلاثة نبه على الاول بقوله كشرط وجوب الحق اي لزومه كان
استحق المبيع فعلي الثمن فاذا استحقاقه سبب لوجوب الثمن على البايع للمشتري وفي الخلاصة
قال للمودع ان اتلف المودع وديعتك او جحدك فانا ضامن لك صح وكذا ان قتلك او قتل ابنك
فلان خطا فانا ضامن للدية صح وفي المحيط لو قال ان شجك او قطع يدك او غصبك كذا فانا ضامن
لقيمته ورضي به المضمون له فهو جايز اولا مكان الاستيفا كان قدم زيد فعلي ما عليه وهو معنى
قوله وهو اي والحال انه مكفول عنه لان قدومه سبب للاستيفا منه قيد بكونه مكفولا لانه
لو كان غير مكفول عنه لا يصح التعليق كذا في النهر وما في القنية لا يصح التعليق بشرط غير هو
متعارف كدخول الدار وقدوم زيد الا ان الاصح ما ذكره ابو نصر انه يصح بقدوم زيد
ذكره في تحفة الفقها محمول على انه مكفول عنه قال في البحر والحق انه لا يلزم ان يكون مكفولا
عنه لظاهر ما في القنية ولقوله في البدايع لان قدومه وسيلة الى الادا في الجملة لجواز ان
يكون مكفولا عنه او مضاربة انتهى فهذه العبارة ازالت اللبس واوضحت كل تخمين وحدس
اقول كون ما في القنية ظاهر فيما ادعاه ممنوع لان عبارته تعليق الكفالة بشرط
متعارف صحيح وبغيره لا يصح واطلق القدوري في مختصره ويجوز تعليق الكفالة بالشروط
قال الاقطع ان كان الشرط لوجوب الحق او لامكان الاستيفا جاز التعليق كان استحق
المبيع لو قدم زيد لان الاستحقاق للوجوب وقدوم زيد قد يتمكن به الادا بان يكون
مكفولا عنه او مضاربه ثم قال الاصح ما ذكره ابو نصر انه يصح لقدوم زيد وقد نص به في تحفة
الفقها انتهى نعم قوله او مضاربه يعلم منه انه لو كان القادم مديون المكفول عنه او مودعه
او غاصبه جازت الكفالة المعلقة بقدومه لان قدومه وسيلة الى الادا في الجملة وبه
قوله في الفتح فلو كان غير مكفول عنه عما اذا كان اجنبيا محضا وقوله في الكتاب او
لامكان الاستيفا يفيد ذلك وقوله كان قدم المثال فقط وهذا افقه حسن فتدبره واعلم
انه يصح تعليق البراءة منها بقدومه لا الاصيل في البزازية ضمنت لك عن فلان الفا فاذا قدم
فلان فانا بري منه ان كان فلان غريما لمبالغ جاز شرط البراءة وان كان فلان ليس بينه
وبين الطالب والمطلوب تعلق في هذه لا يصح تصح الكفالة ويبطل شرط البراءة انتهى او
لتعذره اي الاستيفا كان غاب عن المصر فعلي ما عليه لان غيبته سبب لتعذر الاستيفا

مطلب اذا اختار احد الغاصبين

قال في الدراية الخ

منه ومن ذلك ما في الدراية ضمنت لك كل مالك على فلان ان توى وكذا ان مات ولم يدع شيا فهو
ضامن وكذا ان حل مالك على فلان ولم يوافك به فهو على وان حل مالك على فلان او ان مات فهو
على وقد منا عن الخانية ان غاب ولم او افك به فانا ضامن لما عليه فهذا على ان يواف به بعد
الغيبة وعن محمد ان لم يدفع مديونك اولم يقضيه فهو على ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال
المديون لا ادفعه ولا اقضيه وجب على الكفيل اتباعه وعنه ايضا ان لم يعطك فانا ضامن
فان قبل ان يتقضاه ويعطيه بطل الضمان ولو بعد التقاضي قال انا اعطيك فان اعطاه
مكانه او ذهب به الى السوق او منزله واعطاه جاز وان طال ذلك ولم يعطه له كفيل ما ذو ت
مديون طولب بكفيل خوفا من عتق الولي فقال رجل ان اعتقه مولاه فانا ضامن جازت
الكفالة وفي القنية انه لم يؤد فلان مالك عليه ستة اشهر فانا ضامن له يصح التعليق لانه
شرط متعارف **ولا يصح تعليق الكفالة بنحو ان هبت الريح او جاء المطر** او ان دخلت الدار
او قدم فلان وهو غير مكفول عنه مما ليس ملايما **فان جعلا اجلا تصح الكفالة ويجب المال
حالا** هكذا وقع في نسخة الشارح قال وهكذا ذكر في الهداية والكافي وهو سهو فان الحكم فيه
ان التعليق لا يصح ولا يلزم المال لان الشرط غير ملايم ذكره قاضي خان وغيره انتهى وعبارة
الهداية فاما لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل
واحد منهما اجلا الا انه يصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط
لم تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق انتهى فهذا التعليل ظاهر فيما فهمه الشارح من
انه في التعليق بغير الملايم تصح الكفالة حالة ويبطل الشرط وعلى هذا الظاهر جرى الاتقاني
حيث قال الشرط اذا كان ملايما جاز تعليق الكفالة به وان كان بخلاف ذلك كهبوب الريح
ومجيء المطر لا يصح التعليق ويبطل الشرط ولكن تنعقد الكفالة ويجب المال لان كل ما جاز
تعليقه بالشرط لا تبطله الشروط الفاسدة اصله الطلاق والعتاق وغيره من الشارحين
كل التعليق في التعليل على التاجيل بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال وهو ظاهر ليطابق
ما في الخانية مما مر وقد ذكره في المبسوط ايضا وهذا الحمل ممكن في كلام المص الا انه عدم ذكر التاجيل
في كلامه يبعده بخلافه في عبارة الهداية واذا تحققت هذا علمت ان ما في البحر من ان
ما قاله الشارح سهو لان المص لم يقل فتصح الكفالة ويجب المال حالا وانما الموجود في النسخ
المعتمدة الاقتصار على قوله ولا تصح بنحو ان هبت الريح ولذا لم ينسب العيني السهو الى المص
وانما نسبه الى الهداية فعلى هذا لا ينبغي ان يقرا ولا تصح بالتاء الفوقية وكلاهما مخطي في
نسبة السهو الى الهداية ثم ذكر ما عن الهداية وان قوله لما صح تعليقها معناه تاجيلها باجل
متعارف مجازا انتهى مما لا تحرير فيه وذلك لان اعتراضه انما هو على ما وقع في نسخته وهو
صحيح وكلام الهداية ظاهر فيما فهمه كما علمته والتاويل خلاف الاصل فكيف ينسب الى السهو
ما هذا الا كبير سهو نعم الثابت في اكثر النسخ ولا يصح بنحو ان هبت الريح او جاء المطر وان
جعلا اجلا فتصح الكفالة ويجب المال حالا اي لا يصح تعليقها بشرط غير ملايم ويعلم من قوله

وان

وان جعلا اجلا فيصح انها في التعليق لا تصح لعدم صحته وح فيكون الاحسن ان تقرا بالفوقية
مع ان الكلام في التعليق عدول عن الظاهر بما لا داعي اليه وصورة جعلهما اجلا ان يقول
كفلت به او بمالك عليه الى ان تهب الريح او الى ان يجيء المطر **فان كفل بما له** اي لفلان عليه
فبرهن فلان على الف اي على ان له عليه الفا **لزمه** اي ما برهن به عليه لان الثابت بالبينة
كالثابت عيانا سواء كان البرهان على الاصيل او على الكفيل حال غيبة الاصيل ويكون ذلك قضا
على الحاضر والغايب كذا في الخانية **والا** اي وان لم يبرهن **صدق الكفيل فيما اقر به بحلفه**
على نفي العلم لا على البتات اقول وينبغي ان يقيده بما لو اقر بما يكفل به عادة حتى لو اقر بان له
عليه درهما لم يقبل منه **ولا ينفذ** ضبطه العيني بالتشديد وليس بمتعين **قول المطلوب
على الكفيل** لانه اقرار على الغير مثل ما لك عليه ما اقر لك به امس فلو قال المطلوب اقررت له
بالف امس لم يلزم الكفيل قيد بما له عليه لانه لو قال ما ذاب اي حصل او ثبت لك عليه فاقر
المطلوب بمال لزم الكفيل والفرق ان الكفالة بما له عليه كفالة بالدين القايم في الحال وبما
ذاب ونحوه مما سيجب والوجوب يثبت باقراره ولو قال ما قضي لك به لا يلزم الا ان يقضي
وسياتي ما لو غاب المكفول فبرهن الطالب على الكفيل **فان كفل بامره** مقيد بان يكون
المطلوب ممن يصح منه الامر فلو كان صبيا وامر من يكفل فلا رجوع له عليه ولو كان ذلك
باذن ولي الصبي كما في المبسوط ولو عبدا محجورا يرجع عليه بعد عتقه ولو ماذونا رجع
عليهما لصحة امرهما وقد منا في وهامش الكفالة عن العيني فارجع اليهما وان تشمل كلامه على
لفظة عني كان يقول اكفل عني اضمن عني لفلان فلو قال اضمن الالف التي لفلان
على لم يرجع عليه عند الاداء لان الكاين بمجرد الامر بالاداء انما يكون القصد ليرجع
وان يكون القصد طلب تبرعه بذلك فلم يلزم المال وقال ابو يوسف يرجع وجعل في
الخانية قول المطلوب بعد الدعوى بالمال اكفل عني اقرارا بالمال للمدعي وفيها علمت
كعني فلو قال اكفل لفلان بالف درهم على او انقده الف درهم على او اضمن له الالف
التي على او اقضه ما له على ونحو ذلك رجع بما دفع في رواية الاصل وعن ابي حنيفة في المجرد
اذا قال لاخر اضمن لفلان الالف التي له على فضمنها وادى اليه لا يرجع الا ان يكون خليطا
او امره ليرجع عليه واجمعوا ان المامور لو كان خليطا له رجع وهو الذي في عياله كالولد
الذي في عياله والولد وزوجته ومن في عياله من الاجير والشريك شركة عنان كذا في
الينابيع وقال في الاصل والخليط ايضا الذي ياخذ منه ويعطيه ويد ابنه ويضع عنده المال
كذا في السراج وعلى الثاني اقتصر في فتح القدير حيث قال الخليط هو الذي يعتاد الرجل
مداينته والاخذ منه ووضع الدراهم عنده والاستجرار منه وعزا في الخانية ما في الينابيع
الى الاصل وزاد ابن الاخ اذا كان في عياله قال وذكر في بعض المواضع الخليط فذكر ما
اقتصر عليه في الفتح والظاهر ان الكل يعطي لهم حكم الخليط في حق الرجوع وقد طولب بالفرق
بين الامر بالكفالة وما اذا قال لاخر ادعني زكاة مالي واطعم عني عشرة مساكين لا يرجع ما لم يقل

مطلب موضع بالكفالة بالامر اذا قال عني او علي الخ

علي اني ضامن وحاصل الفرق ان الامر بالكفالة يتضمن طلب القرض اذا ذكر لفظة عني وفي قضا
الزكاة والكفارة طلب اتهاب ولو ذكر لفظة عني والحاصل انه انما يرجع في الكفالة بالامر اذا قال عني
او علي وان لم يقل ذلك فان كان خليطا رجع والا لا وفي الامر بالهبة او التعويض عنها او الاقراض او
الحج او العتق عن كفارته او الزكاة لم يرجع ولو قال عني او علي الا اذا قال علي اني ضامن كذا في الخانية
والحيلة اذا اراد الرجوع بدون الامر ان يهبه الطالب الدين ويوكله بقبضه قاله الولوالجي وفي الخانية
المسلم الاسير اذا اشتراه رجل بغير امره يكون متطوعا وبامره كذلك في القياس وفي الاستحسان يرجع
وان لم يقل علي ان ترجع علي وهذه الحيلة لو قال لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء داري فانفق
كان له ان يرجع على الامر بما انفق ثم قال لو امر رجلا ان يقضي دينه ولم يقل علي ان يرجع علي
بذلك ولا علي اني ضامن رجع المامور علي الامر علي كل حال انتهى واعلم ان الامر الموجب للرجوع
كما يكون حقيقيا يكون حكميا كما اذا كفل الاب عن ابنه الصغير مهر امراته ثم مات الاب واخذ
من تركته كان للورثة الرجوع في نصيب الابن لانه كفالة بامر الصبي حكما لثبوت الولاية
فلو ادى بنفسه فان اشهد رجع والا لا كذا في نكاح المجمع ومما لو جحد الكفالة فبرهن المدعي عليها
بالامر وقضى على الكفيل فانه يرجع وان كان متناقضا لكونه صار ملزما شرعا بالقضاء عليه كذا في
تلخيص الجامع الكبير **رجع بما ادى** مقيد بما اذا ادى ما ضمن فان ادى خلافه بان كان المكفول
به جيدا فادى رديا او عكسه رجع بما ضمن وبما اذا ادى ما وجب دفعه علي الاصيل فلو كفل
بالاجرة فاداها قبل وجوبها لا يرجع كذا في اجارة البزازية وفي قوله بما ادى ايماء الي ان
الكفيل لو صالح عن الالف بخمسماية فانه يرجع بها لا بما ضمن وفي البيع من الفتح لو كفل بالمسلم
فيه واداه من ماله يصير مقرضا حتى رجع بقيمته ان كان ثوبا لان الثوب مثلي في باب السلم
فكذا فيما جعل تبعا له **فان كفل بغير امره** ولم يجز المكفول عنه في المجلس **لم يرجع** لانه متبرع قيدنا
بعدم اجازته في المجلس لانه لو اجاز الكفالة عنه فيه رجع الكفيل كما في العمادية يعني بان قال
اجزت الكفالة عني ولو اجازها بعد المجلس لا يرجع لانها وقعت غير موجبة للرجوع فلا تنقلب
موجبة كذا في كافي الحاكم **ولا يطالب** الكفيل **الاصيل** بالمال المكفول به **قبل ان يودي عنه**
لانه انما يتملك الدين بالادا اذ لا يرجع قبله تقيد بالكفيل لان الوكيل بالشرا له الرجوع علي الموكل
قبل الادا لما بينهما من المبادلة الحكمية كذا قيل وهو مبني على ان الملك يقع للوكيل ابتدا لكن سياتي
ان الراجح انه يقع للموكل فلا يتم الفرق وفي الخانية عن الاصل لو كفل بمال موجل على الاصيل
فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز انتهى والوجه فيه ما سياتي من ان الكفيل يستوجب بالكفالة
دينا علي المطلوب ايضا **فان لوزم** الكفيل **لازمه** اي لازم الاصيل حتى يخلصه وكذا ان حبس
كان له ان يحبسه هذا اذا كانت الكفالة بامره ولم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله فان
كانت بغير امره او كان عليه دين فلا ملازمة ولا حبس والمحال عليه اذا لوزم او حبس
وكانت الحوالة بالامر كالكفيل كذا في السراج **وبرئ الكفيل** عن المطالبة **باداء الاصيل** لان
براته توجب براة الكفيل اجماعا سوا كانت الكفالة ضما في المطالبة او في الدين **ولو ابرا**

مطلب الوكيل بالشرا له الرجوع على الموكل قبل الادا

الطالب

الطالب **الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل وتاخر عنه** لما عرف من ان ابراه يوجب ابرا الكفيل
والتاخير ابرا موقت فيعتبر بالموبد ويشترط قبول الاصيل وموته قبل القبول والرد يقوم مقام
القبول ولو رده ارتد وهل يعود الدين الي الكفيل ام لا خلاف كذا في الفتح وفي جامع الفصولين
باع المديون بيع وفا برئ كفيله فلو تفاسخا لا تعود الكفالة انتهى فقيد بابرايه لان براته
لا توجب براة الكفيل فلو ضمن له ما على فلان فبرهن فلان انه كان قضاه اياها قبل الكفالة
برئ الاصيل دون الكفيل ولو بعده برئا كذا في الخانية وفي القنية براة الاصيل انما توجب
براة الكفيل اذا كانت بالادا او الابرا فان كانت بالحلف فلا لان الحلف يفيد براة الحالف
فحسب انتهى وبتاخيره لان تاخير المطالبة عن الاصيل لا بتاخير الطالب لا يسقط عن الكفيل
كما لو كفل بما لزم العبد المحجور عليه بعد عتقه او صالح المكاتب عن دم العمد فكفل به رجل ثم عجز
كذا في الخانية ويستفاد منه ان الاصيل لو كان معسرا لا تسقط المطالبة عن الكفيل الموسر
وفي التاترخانية لو اجل الطالب الاصيل فلم يقبل صار حالا عليهما ولو اجله شهرا ثم سنة وحل
الشهر في السنة والاجال اذا اجتمعت انقضت مرة انتهى وفيه تاييد لقول من قال في الابرا
المردود ان الدين يعود علي الكفيل ايضا **ولا ينعكس** الحكم المذكور فلا يبرا الاصيل ببراة الكفيل
قبل او لا لان عليه المطالبة وبقا الدين بدونها جايز ولا يتاخر الدين عنه بالتاخير عن الكفيل
لانه كما مر ابرا موقت فيعتبر بالموبد واورد ان الموبد لا يرتد برد الكفيل والموقت يرتد
برده فما هذا الاعتبار واجيب بان الفرق بينهما في حكم لا يستلزم الفرق بينهما في كل حكم وسبب
الفرق ان الابرا الموبد اسقاط محض في حق الكفيل لا تمليك فيه اذ ليس عليه الا مجرد المطالبة
والاسقاط المحض لا يحتمل رده كاسقاط الخيار واما الموقت فتاخير مطالبة لا اسقاط كذا قالوا
ومقتضي كونه ماضيا في الدين انه يرتد بالرد ولم اره وفي الخانية قال للكفيل اخرجتك عن الكفالة
فقال لا اخرج لا يصير خارجا وتوقف في البحر من هذا ان ابراه يرتد بالرد وفيه نظر وقدمنا لو
كفل بالحال الي شهر فانه يتاجل علي الاصيل ايضا وقدمنا عن تلخيص الجامع ولو كان قرضا وعن
السراج هذا في غير القرض اما فيه فانه يكون حالا على الاصيل فارجع اليه واذا لم يبرا الاصيل
لم يرجع عليه الكفيل بشي بخلاف ما لو وهبه الدين او تصدق به عليه وقبل حيث يرجع ولو بعد
موته فالقبول للوارث فان رده ارتد في قول ابي يوسف وقال محمد لا يرتد ولو ادى الكفيل قبل
حلول الاجل لا يرجع علي الاصيل حتى يمضي الاجل باتفاق الروايات ولو حل على احدهما بموته
لا يحل علي الاخر وعن ابي يوسف عليهما الف موجلة وكل كفيل عن صاحبه فمات احدهما اخذ ما
عليه بالاصالة وما عليه بالكفالة يبقى موجلا هو الصحيح كذا في التاترخانية قال في البحر
ويستثنى من قولهم براة الكفيل لا توجب براة الاصيل مسيلتان الاولى لو احال الكفيل الطالب
على رجل فقبل الطالب والمحال عليه برئ الكفيل والاصيل لانها حصلت باصل الدين والدين
اصله على المكفول عنه ولو شرط الطالب براة الكفيل فقط لم يبرا الاصيل وكان له ان ياخذ
دينه من الاصيل او المحال عليه ولا سبيل له على الكفيل الا ان يتوي المال على المحال عليه كذا في

مطلب تاخير الكفيل اخرجتك عن الكفالة

مطلب لو حل على احدهما بموته

السراج الثانية ما في الخانية لو مات الطالب و الكفيل وارثه بري الكفيل على كل حال واما الاصيل فان كانت الكفالة بغير الامر فكذلك بيرا و الافلا انتهى واقول لا معنى لهذا الاستثناء بعد ان الكلام في الابرا بمعنى الاسقاط على انه في الفرع الاول انما بري الكفيل لبراة الاصيل او لا وسياتي في الصلح ما يرشد اليه **وان صالح احدهما** يعني الاصيل او الكفيل **رب المال على نصفه** اي على بعض الدين و النصف مثال **بريا** اما اذا صالح الاصيل فظاهر واما اذا صالح الكفيل فلانه اضاف الصلح الى الدين الذي على الاصيل فيبرا الاصيل ضرورة وبراته توجب براة ومعنى المسئلة ما اذا اشترط براتهما او براة الاصيل او سكت اما لو شرط الكفيل براته وحده بري عن خمسماية والالف على الاصيل فيرجع الكفيل عليه بخمسماية ان كانت بامره والطالب بخمسماية ولهذا اظهر ان المسئلة مربعة وفي التاترخانية الكفيل بالنفس اذا صالح الطالب على خمسين دينارا على البراة عن الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرا عنها ولو كان كفيلا بالمال ايضا وصالح على خمسين بالشرط برا ولو قضى الكفيل بالنفس الدين على ان يبريه عن الكفالة جاز القضا والابرا ولما اذا اعطاه عشرة ليبريه عن الكفالة بالنفس فابراه لم يسلم له العوض باتفاق الروايات وفي براته عنها روايتان وفي الخانية صالح الكفيل الطالب على شي ليبريه عن الكفالة لا يصح **وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع الكفيل** بالمال المكفول به بالامر **على المطلوب** لان معنى هذا التركيب براة من المال مبدؤها من الكفيل ومنتهاها صاحب الدين وهذا هو معنى الاقرار بالقبض من الكفيل فكانه قال دفعت الي وحينئذ فيرجع الكفيل على الاصيل والحوالة كالكفالة في هذا كما في الفتح **وفي** قوله للكفيل **برئت او ابراتك لا** اي لا يرجع على الاصيل بشي لان قوله برئت يحتمل ما براته اولا او ابراتك ابتدا اسقاط وكذا قوله انت في حل من المال باجماع الايمة الاربعة لان لفظ الحل يستعمل في الابرا بالبراة دون الابرا بالقبض ذكره المحبوبي وقالوا هذا اذا كان الطالب غايبا فان كان حاضرا يرجع اليه في البيان في الكل انه قبض او لم يقبض والظاهر انه في لفظ الحل لا يرجع اليه لظهور انه سامحه به لانه اخذ شيا منه وجعل ابو يوسف برئت بقوله الي فيكون هو قول الامام واختاره صاحب الهداية وهو اقرب الاحتمالين فكان اولي كذا في العناية ولا خلاف بينهم انه لو كتب في الصك بري الكفيل من الدراهم التي كفل بها كان اقرارا بالقبض وفرق محمد بان العرف انه انما يكتب عليه ذلك اذا وجد الايفا له فجعلت الكتابة اقرارا ولا عرف عند الابرا لانه لا يكتب الصك عليه واختلف المتاخرون فيما اذا قال المدعى عليه ابراني المدعي من الدعوى التي يدعي علي قيل هو اقرار بالمال وقيل لا كذا في الفتح والذي في البزازية دعوى البراة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتاخرون وقول المتقدمين اصح انتهى **وبطل تعليق البراة من الكفالة بالشرط** مثل ان عجلت الي البعض او دفعت البعض فقد ابراتك عن الكفالة وقيل يصح قال في الفتح وهو اوجه لان الممتنع تعليق التمليك وذلك يتحقق بالنسبة الى المطلوب اما الكفيل فالمتحقق منه المطالبة فكان ابراؤه اسقاطا محضا وظاهر ما في

مطلب الكفيل بالنفس اذا صالح الطالب على براة الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرا عنها

الشرح

الشرح وغيره ترجيح الاول لجزم المصنف به كغيره واجاب عما مر حيث قال واما على القول بثبوت المطالبة لا غير فلان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وحمل في الدراية رواية الكتاب على ما اذا كان الشرط غير متعارف والرواية الثانية على ما اذا كان متعارفا ومقتضى كلامهم انه لا خلاف في بطلان التعليق بناء على انها ضم في الدين فيد بالكفالة بالمال لان تعليق البراة من الكفالة بالنفس على وجوه في وجه تصح البراة ويبطل الشرط كما اذا ابرا الطالب على ان يعطيه الكفيل عشرة وفي وجه يصحان كما اذا كان كفيلا بالمال ايضا وشرط الطالب عليه ان يدفع اليه المال ويبريه من الكفالة بالنفس وفي وجه لا يصحان كما لو شرط عليه الطالب ان يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب كذا في الخانية ملخصا **و** بطل ايضا **الكفالة بحد وقود** لعدم الفايدة في استيفايهما من غير الجاني وقيده العيني هنا وفي شرح الهداية بما اذا كفل بنفس الحد فان كفل بمن عليه الحد يصح وهو ماخوذ من الهداية معللا بانه امكن ترتيب موجبه عليه لان تسليم النفس فيهما واجب فيطالب به الكفيل فتتحقق الصحة قال في الفتح ومقتضى هذا التعليل صحة الكفالة اذا سمح بها في الحدود الخالصة لان تسليم النفس واجب فيها لكن نص في الفوايد الخبازية على ان ذلك في الحد والتي للعباد فيها حق القذف لا غير انتهى وقدمر **ومبيع** بان يقول للمشتري ان هلك المبيع فعلي بدله **ومرهون** سواضمن الرهن للراهن او للمرتهن كما في جامع الفصولين **وامانة** كوديعة ومال مضاربة وشركة وعارية ومستاجر بفتح الجيم اعلم ان الاعيان اما مضمونة بنفسها وهي ما يجب قيمتها عند الهلاك او بغيرها وهي ما لا تجب قيمتها او امانة والاول تصح الكفالة به كما سياتي ولا تصح بالثاني والثالث لفقد شرطها وهو ان يكون المكفول مضمونا على الاصيل لا يخرج عنه الا بدفع عينه او بدله والمبيع مضمون بالثمن والمرهون بالدين والثالث ظاهر ولو كفل بتسليمها سوا كانت مضمونة او امانة صح لان تسليم العين واجب على الاصيل فامكن التزامه وان هلك العين بري الكفيل وقيل ان كان واجبا على الاصيل كالعارية والاجارة جازت الكفالة بتسليمه لانه غير واجب عليه فلم يكن ايجابه على الكفيل كذا في الشرح ولهذا القيل جزم شراح الهداية لكن قال في الفتح الوجه عندي صحة الكفالة بتسليم الامانة اذ لا شك في وجوب ردها عند الطلب غير انه في الوديعة واخويها يكون بالتخلية وفي غيرها بحمل المردود الى ربه قال في الذخيرة الكفالة بتمكين المودع من الاخذ صحيحة ومافي المبسوط من ان الكفالة بتسليم العارية باطلة قال في الدراية انه باطل فقد نص محمد في الجامع الصغير وكذا في المبسوط ان الكفالة به صحيحة واقره في فتح القدير ولم يلتفت الى قوله في العناية وفيه نظر فان شمس الايمة ليس ممن لم يطلع على الجامع بل لعله اطلع على رواية اقوى من ذلك فاختارها لان هذا امر موهوم ومن حفظ حجة على من لم يحفظ **وصح** التكفيل **لو** كان المكفول به **ثمنا** لانه دين صحيح وقدمنا انه لو كفل عن صبي ثمن متاع اشتراه لا يلزم الكفيل شي ولو كفل بالدرك بعد قبض الصبي الثمن

مطلب

مطلب

مطلب

لايجوز وان قبل جاز وقالوا لو استحق المبيع برئ الكفيل بالثمن ولو كانت الكفالة لغريم البايع
ولو رد عليه بعيب بقضا او بغيره او بخيار رؤية او شرط برئ الكفيل الا ان تكون الكفالة
لغريم فلا يبرا والفرق فيما يظهر انه مع الاستحقاق تبين ان الثمن غير واجب على المشتري
وفي الرد بالعيب ونحوه المسقط ما تعلق من الغريم به فلا يبرئ عليه وقيد البراءة في التاترخانية
بما اذا رد المبيع على البايع فان لم يرده كان له مطالبة المشتري بالثمن حتى يرده وفيها لو ظهر فساد
البيع رجع الكفيل بما اداه على البايع وان شا على المشتري ولو فسد بعد صحته بان الحقا به شرطا
فاسدا فالرجوع للمشتري على البايع يعني والكفيل يرجع بما اداه على المشتري وكان الفرق انه
بظهور الفساد تبين ان البايع اخذ شيا لا يستحقه فيرجع الكفيل عليه وان الحقا به شرطا فاسدا
لم يتبين ان البايع حين قبضه قبض شيا لا يستحقه **ومغصوبا ومقبوضا على سوم الشرا** ان كان
الثمن مسمى والا فهو امانة كما مر **ومبيعا فاسدا** وبدل صلح عن دم ومهر وبدل خلع كما في
الخانية لان هذه الاعيان مضمونة بنفسها على الاصيل فيلزم الضامن احضارها وتسليمها
وعند الهلاك تجب قيمتها وان مستهلكة فالضمان لقيمتها **وحمل دابة** عطف على قوله بحمله
اي بطل التكفيل بحمل دابة **معينة مستاجرة** لانه عاجز عن الفعل الواجب على الاصيل
وهو حمله على المعينة اذ لا يملك له فيها بخلاف ما لو كانت بغير عينها لانه يقدر على ذلك بان
يحمله على دابة نفسه او على دابة يستاجرها فجازت قال في العناية وفيه نظر لان عدم القدرة
من حيث كونها ملكا للغير لو منع صحتها لما صحت بالاعيان مطلقا كما ذهب اليه الشافعي واستدل
به على عدم جوازه في الاعيان مطلقا وما ذكره في الايضاح جوابا للشافعي وهو قوله تسليم ما التزمه
متصور في الاعيان المضمونة في الجملة فصح التزامه لان ما يلزم بعقده يعتبر فيه التصور غير
دافع لان تسليم ما التزمه متصور في الجملة فكان الواجب صحتها فيما نحن فيه ايضا انتهى قال في
الحواشي السعدية لعل المراد من قوله متصور في الجملة ان التسليم متصور اما باعتبار عينه او
باعتبار قيمته ولا يستقيم ذلك في الحمل على دابة معينة انتهى والضمير في قوله لعل المراد من قوله
اي من قول صاحب الايضاح وحاصله منع كونه غير دافع بل هو دافع لصحة الكفالة بالحمل
بما ذكره فتدبره واعترض الشارح على ان الفرق بين المعينة وغيرها بما حاصله انه ان كان
الحمل على الدابة تسليمها فينبغي ان تصح الكفالة بتسليم المستاجرة صحيحة ولم يمنع منه كون
المستاجر ملكا لغير الكفيل وان كان الحمل فينبغي ان لا تصح فيهما لان التحميل غير واجب على
الاصيل والحق ان الجواب في الحمل على الدابة معينة او غير معينة ليس مجرد تسليمها بل المجموع
من تسليمها والاذن في تحميلها وفي المعينة لا يقدر على الاذن في تحميلها لعدم ولايته عليها
وفي غير المعينة عليه ذلك عند تسليم دابة نفسه او دابة استاجرها كذا في الفتح وفي
البدايع الواجب في المعينة تسليمها دون الحمل فلم تكن الكفالة به كفالة بما هو مضمون
على الاصيل فلم تصح وفي غير المعينة الواجب فعل الحمل دون تسليم الدابة فكانت الكفالة
بالحمل كفالة بفعل هو مضمون على الاصيل فصحت **و** بطل التكفيل ايضا **بخدمة عبد استوجر**

للخدمة

استحق المبيع برئ الكفيل بالثمن

لو ظهر فساد البيع رجع الكفيل بما اداه على البايع وان شا على المشتري الخ
وهذا ما قدمناه عن التاترخانية فافهم

للخدمة لما مر من انه عاجز عن الفعل الواجب على الاصيل اذ لا يملك العبد اما لو كفل بتسليم
الدابة المعينة او بنفس العبد كانت الكفالة صحيحة **و** لا تصح الكفالة ايضا **بلا قبول الطالب**
في مجلس العقد عندهما وعن ابي يوسف روايتان في رواية اذا بلغه الخبر فاجازها جاز وفي
اخرى تنفذ بلا اجازة وهي اصح في تولبه كذا في المحيط وهي الاظهر عنه كما في الفتح وفي البزازية
وعليها الفتوى والخلاف في الكفالة بالنفس والمال جميعا وجه التوقف ما مر في النكاح
ووجه النفاذ انها التزام يستبد به الملتزم ولا يتعدى ضرر الى المكفول له ولهما ان
عقد الكفالة فيه معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا واجمعوا على انه
لو قبل عنه قابل توقف وعلى هذا فاطلاق نفي الصحة بلا قبول الطالب غير صحيح ولو
اخبر عن الكفالة حال غيبة الطالب جاز اجماعا ولو قال الطالب اخبرت وقال الكفيل
كان انشا فالقول للطالب كذا في البزازية وفي السراج ضمنت ما لفلان على فلان وهما
غايبان فقبل فضولي ثم بلغهما واجازا ان اجاز المطلوب اولا كانت كفالة بالامر ولو كان
المطلوب حاضرا وقبل ورضي المطلوب ان رضي قبل قبول الطالب رجع عليه وان بعده
فلا رجوع **الا ان يكفل** استثنا من لا يصح **وارث المريض عنه** بامره بان يقول لوارثه
تكفل عني بما علي من الدين لان هذا وصية في الحقيقة ولهذا يصح وان لم يسم المكفول
لهم ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال او يقال انه قايم مقام الطالب لحاجة اليه
تفريغا لذمته وفيه نفع الطالب فصار كما اذا حضر بنفسه وانما يصح بهذا اللفظ ولا
يشترط القبول لانه يراد به التحقيق دون المساومة ظاهرا في هذه الحالة فصار
كالامر بالنكاح كذا في الهداية وقد اشتمل كلامه على بيان وجهين للاستحسان في صحة
هذه الكفالة الاول انها وصية في الحقيقة لا كفالة قال في النهاية وفيه نظر اذ لو
كانت كذلك لما اختلف الحكم بين حالة الصحة والمرض الا ان يقول بانه في معنى الوصية
ودفعه بعد انتهى ورده في العناية بان مثل هذه العبارة تستعمل عند المحصلين فيما اذا
دل لفظ بظاهره على معنى فاذا نظر في معناه يؤول الى معنى اخر وحينئذ لا فرق بين ان
يقول في معنى الوصية او وصية في الحقيقة وما في المرض انه لا فايدة فيها لا نا جعلنا شرطها
في صحتها وجود المال فالوارث مطالب به على كل حال واذا لم يكن له مال لا تصح قد يدفع
بان فايدتها تظهر في تفريغ ذمته الثاني انها كفالة حقيقة لقيام المريض مقام الطالب
لحاجته اليه تفريغا لذمته فلم يكن المكفول له مجهولا بهذا الاعتبار وهذا الوجه هو
ارجح الوجهين كما في الفتح وانما لم يشترط منه القبول لانه لما اريد به التحقيق لا المساومة
فان كان الامر بالنكاح في قوله لامراة زوجيني فقالت زوجته فان ذلك بمنزلة قولها
زوجت وقبلت قال في العناية وظاهر قوله ولا يشترط القبول يدل على سقوطه في هذه
الصورة وهو المناسب للاستثنا واقول لو قيل بان المنفي انما هو صريح القبول لا الحد
المسلك فتدبره وتمثيله بالامر بالنكاح يدل على قيام لفظ واحد مقامهما يجوز ان يكون

لو قبل عنه قابل

ما لو ضمنت ما لفلان على فلان وهما غايبان فقبل فضولي ثم اجازا الخ

ملكين في هذه الصورة واعلم ان الاستثنا على الاول منقطع وعلى الثاني متصل ولذا كان ارجح الاان
مقتضاه ان الوارث يطالب وان لم يكن للميت مال وقدمنا انه لا يطالب ولو كان له مال غايب هل
يومر الغريم بالانتظار او يطالب الكفيل اره وينبغي على انه وصية ان ينتظر وعلى انها كفالة ان
يلزم الكفيل بالدفع الا ان قيدنا بامره لانه لو تبرع الوارث بذلك بان ضمن ما عليه للغرما في
غيبتهم لم يصح وروى الحسن لم يصح ولو قال ذلك بعد موته صحت كذا في السراج وينبغي ان يكون
هذا على قول ابي يوسف لما مر وقيد بالوارث لان المريض لو قال ذلك لاجنبي فضمن قيل لا يصح
الا ان يقول الطالب لانه غير مطالب بقضا دينه بلا التزام وقيل يصح وينزل المريض منزلة
الطالب قال في الحواشي السعدية فان الوارث حيث كان مطالبا بالدين في الجملة كان فيه شبهة
الكفالة عن نفسه في الجملة فكان ينبغي ان لا تجوز كفالته فاذ اجازت للامرين الوجهين فكفالة
الاجنبي وهي سالمة عن هذا المانع اولى ان يصح وعن هذا قال في الفتح ان الصحة اوجه لانها
كفالة كما مر قال في العناية او على انه بطريق الوصية كما هو الوجه الاخر من الاستحسان
ولذا جاز مع جهالة المكفول له وجوازه ذلك في المريض للضرورة لا يستلزم الجواز من الصحيح لعدمها
و لا تصح الكفالة ايضا بدين **عن ميت مفلس** عند الامام وقالا تصح وبه قالت الثلاثة واكثر اهل
العلم لانه كفل بدين صحيح ثابت في ذمة الاصيل ولا كفالة هذا شانها في صحيحة اتفاقا فهذه
صحيحة وكيف وقد قبلها عليه الصلاة والسلام لما جي بجنازة مديون فلم يصل عليه فقال ابو قتادة
علي ما عليه يا رسول الله فصلى عليه وله ان كفل بدين ساقط لان الفعل حقيقة اي المقصود منه
انما هو فعل الادا وذلك يقتضي القدرة وهي منتفية والدليل على انه فعل انه يقال دين
واجب كالصلاة واجبة والوصف حقيقة انما هو للافعال فان قلت اجمعوا انه لو تبرع
به انسان صح ولو سقط بالموت لما حل لصاحبه الاخذ قلت السقوط انما هو بالنسبة
الى الميت لا المستحق واذا كان باقيا في حقه حل له ان ياخذه وحديث ابي قتادة يحتمل الانشا
والاخبار والوعد وان كان مرجوحا وجعل في البحر هذا المرجوح هو الظاهر اذ لا تصح الكفالة
مع جهالة المكفول له ووقايع الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال سقط بها الاستدلال لا يقال
وامتناعه من الصلاة عليه ليظهر طريق ايفايها لا بطريق الكفالة واورد على القول بالسقوط ما لو
كان به كفيل او رهن يبقى الدين على حاله ولو سقط لزمه براة الكفيل وعدم بقا الرهن واجيب
بان ذمة الكفيل السابق كفالته خلف عن ذمته فلا تبطل ذمته بالموت ومثله الرهن قال في الغاية
والحق ان من قال بان الكفالة ضم ذمة الى ذمة لزمه القول ببطلان الكفالة عن الميت المفلس
لعدم ما يضم اليه انتهى وفيه تاييد لقول الامام لكن في الحواشي السعدية لعلهم يقولون تضعف
الذمة بالموت كما ذكر في كتب الاصول لا انها خربت انتهى والقول بضعفها مصرح به في التحرير قال
وبظهور المال تقوت بل ظهر قوتها وهو الشرط حتى لو تقوت بلحوق دين بعد الموت صحت الكفالة
به بان حفر بيرا على الطريق فتلف به حيوان بعد موته فانه يثبت الدين مستندا الى وقت السبب
وهو الحفر الثابت اليه حال قيام الذمة والمستند يثبت اولا في الحال ويلزمه اعتبار قوتها حينيذ

مطلب تضعف الذمة بالموت لا انها خربت

به انتهى قال في البحر وهذه مستثناة من اطلاق المص **و** لا تصح ايضا كفالة الوكيل **بالثمن للموكل** فيما وكل
ببيعه لان حق القبض له بالاصالة فيصير ضامنا لنفسه ولذا جاز ابراه وتوكيله الموكل بالقبض
وعزله ولو تبرع باداء الثمن عنه صح كما في الخانية والتقييد بما وكل ببيعه يخرج لما اذا وكل الموكل رجلا
بقبض الثمن من الوكيل فكفل به الوكيل صح قيد بالوكيل لان الرسول يصح ضمانه والوكيل ببيع الغنايم
من جهة الامام لانه سفير ومعبر وبالثمن لان الوكيل بالنكاح يصح ضمانه المهر لما قلنا واعلم ان كلامهم
هنا يفيد ان الوصي والناظر لا يصح ضمانهما الثمن عن المشتري فيما باعاه لان حق القبض لهم بالاصالة
ويدل على ذلك ما صرحوا به من انهما لو ابراه عن الثمن صح وضمنا **ولرب المال** اي لا تصح ايضا كفالة
المضارب بثمن ما باعه لرب المال لما مر في الوكيل وفي البحر ذكر الثمرة فيما هنا وهو ما لو اعتق عبده
المديون حتى لزمه ضمان قيمته للغرما ولزم العبد جميع الدين ولو ضمن المولى الدين للغرما
لا يصح لان المولى متهم فيه باثار نفسه والظاهر انها حاشية على نسخته انتهى ولم اجده في نسختي
التي كتبتها من نسخته **و** لا تصح ايضا **للشريك اذا بيع عبد صفقة واحدة** وضمن احدهما
نصيبه من الثمن لشريكه لانه ضامن لنفسه اذ ما من جزء يوديه المشتري او الكفيل من الثمن
الا وله فيه نصيب قيد بالصفقة الواحدة لانها لو تعددت بان سمى كل واحد منهما لنصيبه
ثمنا صح ضمان احدهما للاخر يعني باع نصيبه وسمى له ثمنا للامرين ان تعددها عند الامام لا بد
فيه من تعدد لفظ بعت خلافا لهما وفي الخانية مات وله دين على رجل وترك ابنين فكفل احدهما
عن المديون بحصة اخيه لا يصح ولو تبرع باداء حصته من الدين صح وبه عرف ان ضمان الشريك
سواء كان شريكا في ثمن او غيره غير صحيح في البيع مثال وفي جامع الفصولين لو ادى احدهما لصاحبه
بعد ما ضمن رجع بما ادى ولو اداه بلا سبق ضمان لم يرجع وفي صورة الضمان يرجع اذا قضاه
على فساد كما لو ادى بكفالة فاسدة ونظيره لو كفل ببدل الكتابة لم يصح لكنه اذا ادى يرجع
بما اداه **و** لا تصح ايضا **بالعهدة** بان يشتري عبدا فيضمن العهدة للمشتري لاشتراكها بين
الصك القديم اي الوثيقة التي تشهد للبائع بالملك وهي ملكه فاذا ضمن تسليمها الى
المشتري لم يصح لانه ضمن ما لا يقدر عليه والعقد وحقوقه وعلى الدرك وخيار الشرط
في الخبر عهدة الرقيق ثلاثة ايام فلم تصح الكفالة للجهالة قال في البحر فظاهر كلامهم انه
اذا فسرها بغير ضمان الدرك لم يصح **و** لا تصح ايضا **بالخلاص** عند الامام وقالا تصح والخلاف
مبني على تفسيره فهما فسراه بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه وهذا ضمان
الدرك في المعنى وفسره الامام بتخليص المبيع فقط ولا قدرة له عليه ولو ضمن تخليص المبيع او رد
الثمن صح اي اجماعا لانه ضمن ما يمكن الوفا به **وببدل الكتابة** اي لا تصح ايضا ببدل الكتابة
لما مر من انه لا بد ان يكون المكفول به دينا صحيحا وهذا الذي يثبت مع المنافي وهو دين المولى
على مملوكه فلا يظهر في حق الكفالة والله الموفق

فصل

ولو اعطى المطلوب الكفيل المال المكفول به بامره قيد به في الهداية ولا بد منه لما سياتي
قبل ان يعطي الكفيل الطالب لا يسترده المطلوب **منه** حيث كان الدفع على وجه الاقتضا
بان قال الدايني لا امن ان ياخذ منك الطالب حقه فخذه قبل ادايك له لانه ملكه بالاقتضا

مطلب الوصي والناظر لا يصح ضمانهما الثمن الح

خلاف ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة بان قال له خذ هذا المال وادفعه للمطالب فانه لا يملكه الا انه لا يرجع ايضا لانه تعلق به حق القابض على احتمال قضائه الدين فلا تجوز مطالبته ما بقي هذا الاحتمال الحاقا بالزكاة المعجلة للساعي تعلق به حق القابض على احتمال ان يتم الحول والنصاب كامل فلا يسترده المزكي ما بقي هذا الاحتمال وشمول كلام المص لما اذا كان القبض على وجه الرسالة ايضا وان كان صحيحا في نفسه الا انه لا يلايم قوله بعد وما ربح له وندب رده لو شيئا يتعين فانه في هذين لا يطيب له الربح فالاولى حمل كلامه على نسق واحد وغاية الامر انه ساكت عن مسئلة الرسالة وهذا اسهل الامرين فتامل ولو كانت الكفالة بغير الامر يسترده لانه لا ملك له ولا تعلق فيه وعن هذا قال في البحر سئلت هل يعمل نهيه عن ادايه فاجبت بانه اذا كان كفيلا بالامر لم يعمل نهيه لانه لا يملك استرداده والا عمل لعدم ملكه له ولهذا ظهر ان الكفالة توجب دينا للطالب على الكفيل ودينا للكفيل على المكفول عنه لكن دين الطالب حال ودين الكفيل مؤجل الى وقت الادا وكذا لو اخذ الكفيل من الاصيل رهنا او ابراه او وهب منه الدين صح فلا يرجع بادايه كذا في النهاية ولا ينافيه ما مر من ان الراجح ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لان الضم فيها انما هو بالنسبة الى الطالب وهذا لا ينافي ان يكون للكفيل دين على المكفول عنه كما لا يخفى وعلى هذا فالكفالة بالامر توجب ثبوت دينين وثلاث مطالبات تعرف بالتدبر **وما ربح الكفيل في المال قبل قضا الدين له** لانه نما ملكه وهذا اذا لم يود الاصيل الدين ظاهر وان اداه كان فيه نوع خبث عند الامام الا انه لا يظهر مع الملك فيما لا يتعين كالدراهم ولو قبضه على وجه الرسالة لا يطيب له عندهما خلافا لابي يوسف لان الخراج بالضمان وعلى هذا الخلاف لو تصرف المودع في الوديعة وربح كذا في العناية وما في الحواشي السعدية هذا يخالف لما في الشرح من انه حيث كان الدفع على وجه الرسالة لا يطيب له الربح بالاتفاق سبق نظر فان المذكور فيه حكاية الخلاف ايضا **وندب رده** اي الربح **على المطلوب لو** كان الماخوذ منه **شيئا يتعين** كحنطة ونحوها هذا هو احدى الروايا عن الامام وهو الاصح فان كان فقيرا طاب له وان كان غنيا ففيه روايتان والاشبه انه يطيب له ايضا وعنه انه لا يرده بل يطيب له وهو قولهما لانه نما ملكه وعنه انه يتصدق به وجه الاصح ان الخبث لحق المطلوب فاذا رده اليه وصل اليه ما يستحقه لكنه استحباب لا جبر يعني لا يجبره الحاكم على ذلك قال في الفتح اذا كان المراد بالاستحباب ما يقابل جبر القاضي يكون المعنى لا يجبره القاضي لكن يفعله هو ولا يلزم من عدم جبر القاضي عدم الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى فجاز ان يكون واجبا بينه وبين الله تعالى وهو مستحب في القضا غير مجبور عليه انتهى وانت خبير بان هذا اعني الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى بعد كونه مما ملكه مما لا يعرف شرعا فلم يبق الا التنزه عما في ملكه من الخبث المتمكن فيه لتعينه وهو مندوب وهذا معنى قول الامام احب الي ان يرده على الذي قضاه ولا يجب ذلك في الحكم اذ لو وجب حقا للعبد لاجبره الحاكم عليه **ولو امر كفيله ان يتعين** اي يشتري **عليه حريرا** ففعل لما امر به من الشرا بالعينة وهو ان يشتريه

بالكثر

باكثر من قيمته ليبيعه باقل من ذلك الثمن لغير البايع ثم يشتريه البايع من ذلك الغير بالاقل الذي اشتراه به ويدفع ذلك الاقل الى بايعه فيدفعه بايعه الى المشتري المديون تحرزا عن شرا ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن وقيل هو ان يطلب منه القرض فيابى عليه فيبيعه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر نسيئة رغبة في نيل الزيادة ليبيعه بعشرة ويتحمل خمسة سمي به لما فيه من الاعراض عن الدين الى العين وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة لمذموم البخل كذا في الهداية مقتصرا عليه وادعى في الفتح انه لا يعم هنا اذ ليس المراد من قوله تعين على حريرا او ذهب فاقترض فانه لا يرضى المسئول ان يقرضك فاشتر منه الحرير باكثر من قيمته بل المقصود اذهب فاشتر على هذا الوجه انتهى اقول لم لا يجوز ان يكون المراد اعرض عن الدين الى العين حيث لم يتيسر ذلك ومن صور العينة ان يقرضه مثلا خمسة عشر ثم يبيعه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر وياخذ الخمسة عشر القرض التي دفعها له فلم يخرج منه الى عشرة وثمة صور اخر يطول الكلام عليها ثم قال ابو يوسف هذا البيع غير مكروه لانه فعله كثير من الصحابة وحمدوا عليه وقال محمد هذا البيع في قلبي كامثال الجبال ذميم اخترعه اكلة الربا وقد ذمهم الشارع عليه فقال اذا تبايعتم بالعينة واتبعتم اذناب البقر ذللتم فظهر عليكم عدوكم اي اشتغلتم بالحرث عن الجهاد وقال في الفتح والذي يقع في قلبي ان ما يخرجه الدافع ان فعلت صورة يعود فيها اليه هو او بعضه كعود الحرير عليه في الصورة الاولى وكعود الخمسة في صورة اقراض الخمسة عشر فيكره يعني تحريما وما لم ترجع اليه العين التي خرجت منه لا يسمى بيع العينة كالصورة المتقدمة عن الهداية فلا كراهة فيه الا خلاف الاولى انتهى ملخصا وقال قبله ذم مشايخ بلخ البياعات الآن حتى قال ابن سلمة لتجارهم ان العينة خير من بياعاتكم وهو صحيح فكثير من البياعات كالزيت والعسل والشيرج استقر الحال فيها على وزنها مظروفة ثم اسقاط مقدار معين على الظرف وبه يصير البيع فاسدا ولا شك ان البيع الفاسد حكم الغصب المحرم فاين هو من بيع العينة الصحيح المختلف في كراهته انتهى **فالشرا للكفيل والربح عليه** لان هذا ضمان لا يخسر المشتري نظرا الى قوله على وهو فاسد وقيل هو توكيل فاسد لان الحرير غير معين وكذا الثمن لجهالة ما زاد على الدين وايا ما كان فالشرا للمشتري والربح عليه لانه العاقد **ومن كفل عن رجل بما ذاب** اي ثبت **له عليه او بما قضي له عليه فغاب المطلوب** اي المكفول عنه **فبرهن المدعي على الكفيل ان له على المطلوب الفا لم يقبل** برهانه ولا يقضى به لانه لو قضي به لكان قضا على غايب لم ينتصب عنه خصم والكفيل لا يصلح خصما هنا لانه انما كفل بما لم يقضى به بعد الكفالة لانه وان كان ماضيا فالمراد به المستقبل كقولهم اطال الله بقاك وهذا لانه جعل الذوب شرطا والشرط لا بد ان يكون مستقبلا على خطر الوجود فما لم يوجد الذوب بعد الكفالة لا يكون كفيلا والدعوى مطلقا عن ذلك والبينة لم تقم بقضا مال وجب بعد الكفالة فلم تقم على من انتصب بكونه كفيلا عن الغايب بل على اجنبي حتى لو برهن ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد الكفالة بالف قبلت وقضي على الكفيل بالامر ويكون ذلك قضا على الغايب ولقايل ان يقول لا نسلم ان هذا البرهان لا يقضى به بل يقضى به

اذ القضاء على الغايب وفي مثله صحيح في العمادية ادعى رجل انه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق واقام المدعي بينة انه ذاب له على فلان كذا فانه يقضي به في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغايب جميعا حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره انتهى كذا في الحواشي اليعقوبية قال في الحواشي السعدية ويمكن ان يجاب بان الكفيل يكون هناك خصما له بخلاف ما نحن فيه وفيه نظر اذ الموجب لكونه ليس خصما فيما نحن فيه موجود في فرع الفصول كما لا يخفى فتدبر **ولو برهن ان له على زيد كذا** من المال **وان هذا** الحاضر **كفل عنه** اي الغايب **بامره قضي به** اي بالبرهان **عليهما** اي على الحاضر والغايب لان المكفول به هنا مال مطلق عن التوصيف بكونه مقضيا به او يقضى به ودعوى المدعي مطلقة فصحت وقبلت البينة لابتنايها على صحة الدعوى بخلاف ما مر فان المكفول به هناك مال مقيد بكون وجوبه بعد الكفالة فلم يطابقها الدعوى ولا البينة **ولو برهن انه كفل عنه بلا امر قضي على الكفيل فقط** لان صحة الكفالة بلا امر المكفول له انما تفيد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى زعمه الى غيره اما بالامر فلثابت فتضمن اقرار المطلوب بالمال ان لا يامر غيره بقضاء ما عليه الا وهو معترف به فلذا صار مقضيا عليه بخلافها بغير امره فانها لا تمس جانب المطلوب وفي الجامع الكبير جعل المسيلة مربعة اذ الكفالة اما مطلقة مثل كفلت بما لك على فلان او مقيدة بالف درهم وكل اما بالامر او بدونه وقد علمت ان المقيدة ان كانت بالامر كان القضا بها عليهما او لا فعلى الكفيل فقط واما المطلقة فان القضا بها قضا عليهما سواء كانت بالامر او لا لان الطالب لا يتوصل باثبات حقه على الكفيل الا بعد اثباته على الاصيل وهذا الان المذهب ان القضا على الغايب من غير ان يكون بين الكفيل والغايب اتصال وكذا اذا خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعي عليه مثل هذه الكفالة فيقر الرجل بالكفالة وينكر الدين فيقيم المدعي البينة على الدين فيقضي به على الاصيل والكفيل ثم يبري الكفيل وكذا الحوالة على هذه الوجوه وذكر في الفتح فروعا من هذا النمط ثم قال وهذا كله استحسان استحسنه علماؤنا صيانة للحقوق انتهى ولنا الى هذا البحث رجعة عند قوله ولا يقضى على غايب فنستوفي الكلام فيه ثمة ان شاء الله تعالى **وكفالته بالدرك** وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع كما مر **تسليم** اي تصديق منه بان المبيع ملك للبايع لانها ان كانت مشروطة في البيع فتمامه بقبول الكفيل فكانه هو الموجب له فالدعوى به اوانه في نواجره بعد ذلك سعي في نقض ما تم من جهته فلا يقبل ولهذا تبطل شفعته لو كان شفيعا وينبغي ان يكون الرهن كالاجارة وان لم تكن مشروطة فالمراد بها احكام البيع وترغيب المشتري فينزل منزلة الاقرار بالملك له فكانه قال اشترها فانها ملك البايع فان استحقت فانا ضامن ثمنها واعلم انه في بيوع الخلاصة في الفصل السابع من الاختلاف قال من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل منه الا في موضعين احدهما اشترى عبدا ونقد الثمن بعد القبض ثم ادعى ان البايع قبل ذلك باعه من فلان الغايب وبرهن عليه قبل برهانه والثاني وهبه امة فاستولدها الموهوب له فبرهن الواهب انه كان دبرها او استولدها قبل ذلك قبل برهانه ورجع على الموهوب له بالجارية والعقد انتهى وذكر الشارح ثالثا في دعوى النسب هو ان البايع لو ادعى ان المبيع معتق له او انها

ام ولده لا يقبل قوله الا اذا اقام البينة فيقبل وعليه فالهبة ليست قيدا او قالوا لو ادعى ان الارض المبيعة منه وقف اوانه وقفها وبرهن قبل برهانه فالمواضع اربعة **وشهادته** اي الكفيل يعني كتابة رسم شهادته في صك المبايعة **وختمه** فيه خوفا من التزوير عليه **لا** اي لا يكون تسليما لان الشهادة ليست مشروطة في البيع ولا هي اقرار بالملك لان البيع مرة يوجد من البايع وتارة من غيره ولعله كتب الشهادة ليحفظ الحادثة بخلاف ما تقدم قال مشايخنا هذا اذا لم يكتب ما يفيد الاعتراف بملك البايع بان كتب في الصك باع فلان من فلان جميع الدار وجرى البيع بين فلان وفلان فكتب شهدت بذلك او جرى ذلك او شهدت على اقرار المتعاقدين اما اذا كتب فيه ما يفيد الاعتراف بملك البايع مثل باع فلان بن فلان جميع الدار الجارية في ملكه او بيعا باتا نافذا ثم كتب كما مر لا تسمع دعواه واذا عرف هذا في الكفيل ففي غيره اولى فقيد بكتابة الشهادة لانه لو شهد عند الحاكم بالبيع سواء قضى بشهادته او لا كان تسليما لان الشهادة به على انسان اقرار منه بنفاذ البيع هو باتفاق الروايات ذكره الشمني واغفله في الفتح والعناية وتبعهما في البحر وذكر الختم وقع اتفاقا باعتبار عرف زمانهم ولم يبق في زماننا فان الحكم لا يتفاوت بين ان يكون فيه ختم او لا كذا في العناية واما لو تعارفوا رسم الشهادة بالختم فقط والذي يجب ان يعول عليه اعتبار المكتوب في الصك فان كان فيه ما يفيد الاعتراف بالملك ثم ختم كان اعترافا به والا لا **ومن ضمن عن اخر خراجه** الموظف وهو ما يجب في الذمة بان يوظف الامام في كل سنة على مال يجب ما يراه لا الخراج المقاسمة وهو ما يقسمه الامام من غلة الارض ولذا قال في فتح القدير وقد قيدت الكفالة بما اذا كان خراجا موظفا لانه ما يجب في مقابلة الذب عن حوزة الدين وحفظه فكان كالاجرة لا الخراج مقاسمة لانه غير واجب وقرينة ارادة الموظف قوله **او رهن به** الرهن بخراج المقاسمة غير صحيح بخلاف الموظف وصح الرهن به لانه كالكفالة بجامع التوثق فيجوز في كل موضع تجوز الكفالة فيه كذا في الشرح ونقض في البحر الكلية بالدرك فان الكفالة به جايزة دون الرهن **او نوايبه** يحتمل ان يريد بها ما يكون بحق ككري النهر المشترك للعامة واجرة الحارس للمحلة المسمى في ديار مصر بالخفير وما وظف الامام لتجهيز الجيش وفدا الاسرى بان احتاج الى ذلك ولم يكن في بيت المال شي فوظف على الناس لذلك والكفالة بذلك جايزة اتفاقا لانها واجبة على كل مسلم موسر لايجاب طاعة ولي الامر فيما فيه مصلحة للمسلمين حيث خلا بيت المال وان يريد بها ما ليس بحق كالجبايات الموظفة على الناس في زماننا ففي صحتها اختلاف المشايخ فقيل نعم لوجود المطالبة ولو بباطل ولذا قلنا ان من تولى قسمتها بين المسلمين فعدل كان ماجورا ذكره غير واحد من المشايخ وعلى هذا فلا يلزم فسق متعاطيه حيث عدل واقل ما يكون ذلك لانها شرعت لالتزام المطالبة بما على الاصيل شرعا ولا شي عليه وفي الخلاصة وعليه العامة قال في الفتح وينبغي ان من قال بالضم في الدين يمنع صحتها ومن قال بالضم في المطالبة يمكن ان يقول بصحتها ويمكن ان يمنعها على انها في المطالبة بالدين او معناه او مطلقا وفي ايضاح الاصلاح الفتوى على الصحة حتى لو اخذت منه لا كاره كان له الرجوع على مالك الارض وفي الخانية الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بامره وفيما قضاه نايبه غيره بامره رجع عليه وهو الصحيح انتهى وقيده شمس الايمة

بما اذا كان طايعا فان كان مكرها لم يعتبر امره في الرجوع كذا في العناية ثم من اصحابنا من قال
الافضل ان يساوي اهل محلته في اعطاء النايبة قال القاضي هذا كان في زمانهم لانه اعانة على
الحاجة والجهاد اما في زماننا فاكثر النوايب توخذ ظلما ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خير
له **او ضمن قسمته** قيل اي نصيبه من النوايب وقيل هي الراتبة والمراد بالنوايب ما هو منها غير راتب
فتغايرا كذا في الفتح وقيل هي ان يقسمها ثم يمنع احد الشريكين قسم صاحبه وقال الهندواني هي ان
يمتنع احد الشريكين من القسمة فيضمنه انسان ليقوم مقامه فيها **صح** الضمان والرهن **ومن قال**
لاخر ضمنت لك ماية الي شهر فقال المقر له **هي حالة فالقول للضامن** في ظاهر الرواية وعن
ابي يوسف في رواية ابن رستم ان القول للمقر له كما لو اقر له بدين موجل وانكر المقر له الاجل كان
القول للمقر له اتفاقا والفرق على الظاهر انه في الكفالة ما اقر بدين عليه ما هو الاصح بل بحق المطالبة
بعد شهر والمكفول له يدعيها والكفيل ينكر والقول له وفي الاقرار اقر بالدين وذاك ينكر فالقول
له اقول مقتضاه بناء على ان الكفالة ضم في الدين لتران ما عن ابي يوسف من ان القول فيهما للمقر له
قيل هذا الفرق اقتناعي اذ يمكن ان يقال في الكفيل ايضا اقر بالمطالبة مدعيا حقا لنفسه وهو
تاخيرها الي اجل فلا يقبل دعواه الا ببرهان بل الفرق ان الاجل في الكفالة اصلي حيث ثبت من
غير شرط بان كان موجلا على الاصيل وفي الديون عارض حتي لا يثبت الا بشرط فكان القول
قول من انكر الشرط وبناه على ان ما لا يثبت بشي الا بشرط كان من عوارضه وما يثبت له
بدونه كان ذاتيا له وهو حسن كذا في العناية وذكر الش ان الحيلة لمن عليه دين موجل ادعي
عليه به وخاف الكذب ان انكر والمواخذة به ان اقر ان يقول اهو حال او موجل فان قال حال
انكره ولا حرج عليه وقيل اذا قال ليس لك قبلي حق فلا باس به اذا لم يرد به اتوي حقه انتهي ولم
يذكر حلفه لو استحلف والظاهر انه له ذلك اذ بمجرد انكاره مما لا اثر له **ومن اشتري امة** لو قال
مالا لكان اولي **وكفل به رجل بالدرك** وقد مر معناه **فاستحقت** الامة وقضي بها للمستحق
لم يواخذ الكفيل بالثمن فاعلي يواخذ ضمير من والكفيل مفعول **حتي يقضي له** اي للمشتري ه
بالثمن علي بايعه لانه قبل القضا به لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية حتي لو كان الثمن عبدا فاعتقه
البايع نفذ عتقه وصح في الفصول ان للمستحق ان يجيز قبل القضا بالثمن ولو بعد قبضه وحينئذ
فلم يجب رد الثمن علي الاصيل فلا يجب علي الكفيل هذا في الاستحقاق الناقل اما المبطل فلم يجب كدعوي
النسب ودعوي الوقف في الارض المشتراة وانها كانت مسجدا يرجع علي الكفيل وان لم يقض بالثمن
علي المكفول عنه ولهما الرجوع علي بايعه وان لم يرجع بخلاف الناقل ويجتمعان في ان كلا منهما يجعل ه
للمستحق عليه ومن تملك ذلك الشي من جهته مستحقا عليه حتي لو اقام ولحدهما البينة علي المستحق
بالملك المطلق لا تقبل بينته هذا حاصل ما في الفتح قيد بالاستحقاق لانه لو انفسخ بخيار رؤية
او شرط او عيب يواخذ الكفيل به وبالثمن لانه لو بني علي الارض لا يرجع علي الكفيل بقيمة البنا
وكذا لو كان المبيع امة استولدها البايع واخذ من المشتري مع الثمن قيمة الولد والعقد لم
يرجع علي الكفيل الا بالثمن كذا في السراج ٭

٭ كتاب ـــــــــــ كفالة الرجلين والعبدين ٭

لما ترك هذا مع ما قبله منزلة المفرد من المركب ذكره عقيبه **دين عليهما** لاخر لكن وصفهما
وجنسهما بان اشتريا منه شيا بماية مثلا **و كل كفل عن صاحبه** بامره ولم يقيده به استغنا بقوله
بعد رجع **فما اداه احدهما لم يرجع به علي شريكه** لان كل واحد منهما في النصف اصيل وفي الاخر
كفيل ولا معارضة بين ما عليه بحق الاصالة والكفالة لان الاول دين والثاني مطالبة فوقع عن
الاول لقوته ولا معارضة في الزيادة فوقع عن الكفالة ولقايل ان يقول هذا يقتضي علي القول
بالقاضي الدين ان يكون المودي منهما مع انه لا خلاف عندنا في انه يقع عما عليه الي النصف
قلنا انما صرف اليه اتفاقا لان الثابت بالكفالة ليس بقوة الكاين عليه بالاصالة وذكر ابن قدامة
الحنبلي عن الايمة الثلاثة انه يكون منهما الا ان يصرفه بنية او بلفظه لاحدهما قلنا التعيين
في الجنس الواحد لغو وهذا دين واحد حتي لو اختلف وصفهما بان كان ما عليه موجلا وما علي
صاحبه حالا لا صح تعيينه عن شريكه ورجع به بخلاف العكس او جنسهما بان كان احدهما قرضا
والثاني ثمن مبيع صح تعيينه ايضا وكذا لو كفل احدهما عن صاحبه دون الاخر فعين الكفيل
ما اداه عن صاحبه صح تعيينه وقول الش ان هذه واردة علي مسيلة الكتاب اي علي توجيهها
ووجهه انه في مسيلة الكتاب انما لم يصح تعيينه صرفا الي المنوب وهو ما عليه من الدين وهذا كذلك
فكان ينبغي ان لا يصح تعيينه ايضا ولما خفي هذا علي صاحب البحر ادعي انه سهو لخروج المسيلة
بمفهوم التقييد بكون كل منهما كفيلا عن صاحبه **وان كفلا عن رجل بدين وكفل كل عن صاحبه** فيه
ايما الي ان كفالة الكفيل جايزة **فما ادي احدهما رجع بنصفه علي شريكه** لو توهمه شايعا عنهما
من غير ترجيح بخلاف ما مر ثم يرجعان علي الاصيل لانهما اديا عنه دينه بامره احدهما بنفسه
والاخر بنايبه **او ان شا المودي رجع بالكل علي الاصيل** والمسيلة مقيدة بما اذا كفلا عنه بكل
الدين علي التعاقب ثم كفل احدهما صاحبه بالجميع اما لو كفل كل بالنصف فقط ثم كفل كل عن صاحبه او
بالجميع علي التعاقب وكل كفل عن صاحبه بالنصف او كفلا عنه معا ثم كفل كل عن صاحبه فكالمسيلة الاولي
وان ابرا الطالب احدهما اخذ بالمال الطالب الكفيل **الاخر بكله** لان ابرا الكفيل لا يوجب ابرا الاصيل
والثاني كفيل عنه بكله فياخذه بكله ومن هنا يمكن اخذ تقييدا لا ولي بكون كل منهما كفل عن صاحبه
بالجميع اذ لو كفل عنه بالنصف وابرا الطالب احدهما اخذه بالنصف فقط **ولو افترق المتفاوضان**
عن شركة المفاوضة وعليهما دين **اخذ الغريم من شا منهما بكل الدين** لتضمنها كفالة كل منهما
عن صاحبه **ولا يرجع** الماخوذ منه علي شريكه بشي **حتي يودي اكثر من النصف** لانه اصيل في
النصف وكفيل في الاخر فما اداه يصرف الي ما عليه بحق الاصالة فان زاد علي النصف كان الزايد عن
الكفالة فيرجع كما مر قيد بالمتفاوضين لان شريكي العنان لو افترقا وثمة دين لم ياخذ الغريم
احدهما الا بما يخصه وفي البزازية اقر احدهما بدين وانكر الاخر لزم المقر كله ان كان قد تولاه
وان اقر انهما تولياه لزمه نصفه ولا شي علي المنكر **وان كانت عبديه كتابة واحدة** بان قال
المولي لهما كاتبتكما علي الف الي كذا **وكفل كل من العبدين عن صاحبه** صح ذلك استحسانا واذا صح **فما**
ادي احدهما رجع علي صاحبه بنصفه والقياس ان لا تصح لانه شرط فيه كفالة المكاتب والكفالة

ببدل الكتابة وكلاهما على انفراده باطل فعند الاجتماع اولى وجه الاستحسان انه جعل كل واحد
منهما اصيلا في حق وجوب الالف ويكون عتقهما معلقا بادائه وكفيلا في حق صاحبه ويرجع بنصف
المودى لاستوائهما قيد بقوله وكفل لانه لو كاتبهما معا فقط عتق كل واحد منهما باداء حصته الا
اذا قال المولى على انهما ان اديا عتقا وان عجزا رجعا في الرق فلا يعتق واحد منهما الا باداء كل المال
الى المولى مراعاة بشرط المولى ذهذا ظهر ان المسئلة على ثلاثة اوجه ولو حرر احدهما والمسئلة
بحالها صح العتق لوجود ملك الرقبة واذا صح اخذ المولى ايا شاء منهما بحصة من لم يعتقه لان المال
في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل كل منهما احتيالا لتصحيح الضمان وقد استغنى عنه بالعتق
فاعتبر مقابلا برقبتهما فيتوزع عليهما ضرورة فما قابل حصة المعتق سقط وما بقي ياخذه المولى من
ايهما شاء فان اخذ المولى المعتق رجع على صاحبه بما اداه عنه من بدل الكتابة لحكم الكفالة
بامره وجازت الكفالة ببدل الكتابة هنا لانها في حالة البقاء وفي الابتداء كان المال عليه وان
اخذ الاخر لا اي لا يرجع لانه مود عن نفسه ومن ضمن عن عبد مالا مو صوفا بكونه لا
يواخذ به الا بعد عتقه كان اقر باستهلاك مال وكذبه المولى او اودع شيئا واستهلكه او وطى
بشبهة بغير اذن المولى او اقرضه انسان او باعه وهو محجور ففي هذه المسائل اذا كفله انسان
بما لزمه من هذه الديون وان لم يسمه لوجود السبب وقبول الذمة الا انه لا يطالب لعسرته ——— فهو جاز رجو
اذ جميع ما في يده ملك المولى ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر فصار كما اذا كفل عن غايب او
مفلس بخلاف الدين المؤجل لانه تاخير مؤخر ثم اذا ادى رجع على العبد بعد العتق لان
الطالب لا يرجع عليه الا بعد العتق فكذا الكفيل لقيامه مقامه كذا في الهداية وظاهر
قوله ولم يرض اي المولى بتعلقه به اذ الكفالة لو كانت بامره فاداه الكفيل يرجع به
قبل العتق على المولى وقوله لان الطالب لم يفيد ان ما يرجع به الطالب قبل العتق مستهلك
عيانا وما لزمه بالتجارة باذن المولى حيث يوخذ من اكسابه فان لم تكن بيعت فيه الا ان يفديه
المولى اذا اداه الكفيل بامر العبد فانه يرجع به ولا يوخر الى ما بعد العتق وقوله بدين يواخذ
به بعد عتقه احترازا عما يواخذ به في الحال مثل دين الاستهلاك عيانا او دين لزمه بالتجارة باذن
المولى فانه تجوز الكفالة به بلا شبهة كذا قيد لكن قال في الفتح لو كفل بالاستهلاك المعين ينبغي ان
يرجع قبل العتق اذا اداه فانه دين غير مؤخر الى العتق فيطالب السيد بتسليم رقبته او القضا
عنه وبحث اهل الدرس هل المعتبر في هذا الرجوع الامر بالكفالة من العبد او السيد وقوى
عندي كون المعتبر امر السيد لان الرجوع في الحقيقة اليه انتهى ورايت معتيدا عندي ان ما قوى
عندي هو المذكور في البدايع ومن هنا جزم في البحر بان جعل الشارح ذلك قيدا احترازا سهو لانه
حيث كانت الكفالة بامر العبد لا يرجع عليه ايضا فيهما الا بعد العتق والموضع موضع تدبر
فتامله ولو ادعى رجل رقبة العبد واهل غصبت منه فكفل به رجل فمات العبد بان ثبت
موته ببرهان ذي اليد او بتصديق المدعي فلو لم يكن ثمة برهان ولا تصديق لم يقبل قول
ذي اليد انه مات بل يحبس هو والكفيل فان طال الحبس ضمنا القيمة وكذا الوديعة المجحودة

كذا في النهاية معزيا الى التمرتاشي وبرهن المدعي انه له ضمن قيمته لان الكفالة بالاعيان
المضمونة بنفسها جايزة كما مر وفيها يجب على ذي اليد رد العين فان هلكت وجب رد القيمة فكذا
الكفيل قيد بالبرهان لانه لو ثبت ملكه باقرار ذي اليد او بنكوله لم يضمن شيئا ولو ادعى على
عبد مالا معلوم القدر فكفل بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل لانه كفل عن العبد بتسليم
نفسه فاذا مات العبد برئ وبراته توجب براة الكفيل واعلم ان هاتين المسئلتين مكررتين اما
الاولى فلاستفادتها من قوله فيما مر ومغصوب واما الثانية فلما قدمه من ان الكفالة بالنفس
تبطل بموت المطلوب والله الموفق ولو كفل عبد عن سيده بامره سواء كان ماذونا او لا الا انه
يشترط في الماذون ان لا يكون مستغرقا فان كان لم تصح كفالته لحق الغرما فاذا لم يكن
عليه دين صحت كفالته وكان الاصلان لا تصح ممن يصح منه التبرع والمدام تصح من الصبي يجبر
ان امر السيد فكذلك حجره حتى تباع رقبته في دين الكفالة اذا كفل بغير السيد باذنه فاذا لم يكن
عليه دين كان الحق فيما بيته لمولاه فصح اذنه له في كفالته عنه فعتق فاداه او كفل عنه سيده
بامره وهذا القيد لا بد منه واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر لان كلا من
الكفالتين حين وقعت غير موجبة للرجوع لان كلا واحدهما لا يستوجب على الاخر دينا فلا
ينقلب موجبه بعد ذلك وقد طولب بالفرق بين هذا وبين الراهن اذا اعتق العبد الرهن
وهو معسر فانه يسعى في ذلك الدين ثم يرجع به على سيده فلم لم يرجع هنا واجيب بان
زمان استيجاب الدين هنا هو زمان الكفالة وفيه كان عبدا وفي الرهن كان حرا بم فايدة
كفالة العبد عن مولاه تعلق الدين برقبته وفايدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته
بوفا الدين من ساير امواله والله الموفق

كتاب الحوالة

كل من الكفالة والحوالة عقد التزام ما على الاصيل للتوثق الا ان الحوالة تتضمن ابرا
الاصيل ابرا مقيدا كما سيجي فكانت كالمركب مع المفرد والثاني مقدم فلزم تاخير الحوالة
وهي لغة النقل والتحويل قال في المصباح حولت الردا نقلت كل طرف الى موضع الاخر
والحوالة ماخوذة من هذا يقال احلته بدينه نقلته من ذمتي الى ذمتك واحلت الشي
احالة نقلته ايضا وفي الفتح تبعا للدراية يقال احلت زيدا بماله على رجل فاحتال ذاي
قبل فانا محيل وزيد محال ومحتال والمال محال به والرجل محال عليه ومحتال عليه وتقدير المحتال
للفاعل محتول بكسر الواو وفي المفعول بالفتح واما صلة له مع المحتال الفاعل فلا
حاجة اليها بل الصلة مع المحال عليه لفظة عليه فهو محتال ومحتال عليه فالفرق بينهما بعدم
الصلة والصلة عليه ويقال للمحتال ايضا وعرفا ما افاده بقوله هي اي الحوالة نقل
الدين من ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة اي ذمة المحال عليه هذا قول طايفة وهو
الصحيح وفي التترخانية وعليه الفتوى استدلالا بان المحتال لو وهب الدين من المحيل او
ابراه منه بعد الحوالة لا تصح ولو بقي الدين لصح كل منهما ونقض هذا التعريف بما اذا وقعت

[illegible]

الحوالة بغير اذن المحيل فانها صحيحة ولا نقل فيها واجيب بان معنى النقل يتحقق بعد ادا المحال
عليه حتى لا يبقى اذ ذاك على المحيل شي ورده في الفتح بانه لو صح لصح ان يقال في الكفالة بغير
اذن المكفول عنه فيها نقل ايضا بهذا الوجه لانه اذا ادى الكفيل عنه لم يبق عليه شي والحق ان
اصل الجواب ساقط فان انتفا الدين عن المحيل بالادا ليس هو نقل الدين بل نقله هو تحوله
من محل الى محل هو ذمة المحال عليه وعندي ان الجواب هو ان الحوالة بغير اذن المحيل ليست
حوالة من كل وجه لان حقيقة الحوالة ان كان فعل المحيل الاحالة او الحاصل من فعله فهو
منتف لانتفا الفعل منه والنقل انما هو في حقيقتها انتهى ولا يرد على التعريف ما لو احال على
انه متى شا رجع على المحيل حيث يجوز ويرجع على ايهما شا كما في البزازية لان هذه كفالة معنى
كما مر في الكفالة وقيل هي نقل المطالبة فقط تمسكا بمسايل ذكرها محمد منها ان المحتال لو ابرا
المحال عليه فرده لم يرتد ولو انتقل الدين وجب ان يرتد ومنها ان المحتال لو وكل المحيل بقبض
الدين من المحال عليه لا يصح ولو انتقل الدين لكان اجنبيا وتوكيله صحيح ومنها ان المحتال لو ابرا
المحال عليه لم يرجع بشي على المحيل ولو كانت بامره ولو وهبه له رجع به ان لم يكن للمحيل دين ولو
انتقل الدين كان الابرا والهبة في حقه سوا في عدم الرجوع وجعل في البدايع هذا الخلاف
بين المتاخرين وجعله شيخ الاسلام بين الصاحبين وان الاول هو قول ابي يوسف والثاني
قول محمد قال وفايدة الخلاف تظهر في مسيلتين احداهما ان الراهن لو احال المرتهن بدينه
كان له ان يسترد الرهن عنده خلافا لمحمد والثانية اذا ابرا الطالب المحيل بعد الحوالة
لا يصح وعند محمد يصح وانكر بعض المحققين هذا الخلاف وقال لم ينقل عن محمد نص بنقل المطالبة
فقط بل ذكر احكاما متشابهة اعتبر الحوالة في بعضها تاجيلا وجعل المحول بها المطالبة نظرا للمعنى
وفي بعضها ابرا ولو جعل المحول بها المطالبة والدين نظرا لحقيقة اللفظ فلم يبق النظر الا بها
في بيان خصوص الاعتبار في كل مكان كذا في الفتح وهكذا ذكر في الظهيرية حيث قال اختلف
المشايخ في انها نقل الدين والمطالبة او نقل المطالبة مع بقا الدين وانما اختلفوا على هذا الوجه
لان محمدا ذكر في الحوالة مسايل بعضها يدل على الاول وبعضها يدل على الثاني فذكر ما مر وشرط
صحتها في المحيل العقل فلا تصح حوالة مجنون وصبي لا يعقل والرضا فلا تصح حوالة المكره واما
البلوغ فشرط للنفاذ فصحت حوالة الصبي العاقل موقوفة على اجازة وليه وليس منها الحرية فتصح
حوالة العبد مطلقا غير ان الماذون يطالب للحال والمحجور بعد العتق ولا الصحة فتصح من
المريض وفي المحتال العقل والرضى واما البلوغ فشرط النفاذ ايضا فانعقد احتيال الصبي موقوفا
على اجازة وليه ان كان الثاني املى من الاول كاحتيال الوصي بمال اليتيم ومن شرط صحتها المجلس
قال في الخانية والشرط حضرة المحتال له فقط حتى لا تصح في غيبته الا ان يقبل عنه اخر واما
غيبة المحتال عليه فلا تمنع حتى لو احال عليه فبلغه فاجاز صح وهكذا في البزازية ولا بد
في قبولها من الرضى فلو اكره على قبولها لم تصح وفي المحال به ان يكون دينا لازما فلا تصح ببدل
الكتابة كالكفالة وهذا معنى ما في البدايع الاصل ان كل دين لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة

به

به فلو احال المولى غريما له على المكاتب لم تصح الا اذا قيدها ببدل الكتابة ولا يتعلق الا بالادا ولو
احال المكاتب مولاه على رجل كان له عليه دين او عين في غصب او وديعة بها صحت وعتق وان لم
يكن واحد منهما او كان ولم يقيده بها لا تجوز وتصح الحوالة في الدين ابي به اذا كان معلوما
لا في العين لان النقل الذي تضمنته نقل شرعي وهو لا يتصور الا في الدين والمتصور في العين
انما هو النقل الحسي وقيدنا بكونه معلوما لان الحوالة بالمجهول لا تصح قال البزازي احتال بما لا
يجوز لا على نفسه بان قال احتلت بما يذوب لك على فلان لم يجز للجهالة المال ولا تصح حوالة
ايضا بهذا اللفظ انتهى قال الحدادي ولا تصح في الحقوق ايضا انتهى وبه عرف ان الحوالة على
الامام من الغازي بما يستحقه من الغنيمة بعد احرازها غير صحيحة وان حوالة المستحق بمعلومه
في الوقف على الناظر كذلك برضى المحتال والمحال عليه اما الاول فلان الدين الذي ينتقل
بها حقه والذمم متفاوتة في حسن القضا والمطل فلو لم يشترط رضاه للزم الضرر بالزامه اتباع
من لا يوفيه واما ما رواه الطبراني مطل الغني ظلم ومن احيل على ملي فليتبع وفي رواية احمد
فليتبع فليحتل فاكثر اهل العلم قال على انه امر استحباب واما الثاني فلانه الذي يلزمه الدين ولا
لزوم الا بالتزامه ولو كان مديونا للمحيل لان الناس يتفاوتون في الاقتضا ما بين ميسر مسهل
وصعب معسر ولم يذكر رضى المحيل لانه ليس بشرط ذكره في الزيادات لان التزام الدين من
المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر به بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع
عليه اذا لم يكن بامره واشترطه القدوري قال في العناية وفايدة اشتراط الرجوع عليه
اذا كان بامره وذكر الخبازي عن الاوضح لعل موضوع ما ذكره القدوري ان يكون للمحيل
على المحتال عليه دين بقدر ما يقبل الحوالة فانها حينئذ تكون اسقاطا لمطالبة المحيل عن المحال
عليه فلا تصح الا برضاه قال في العناية بعد ما ذكر القولين والظاهر ان يقال الحوالة
قد يكون ابتداوها من المحيل وقد يكون من المحال عليه والاول احالة وهي فعل اختياري لا
يتصور بدون الارادة والرضى وهو محمل وجه رواية القدوري والثاني احتيال يتم بدون
ارادة المحيل بارادة المحال عليه ورضاه وهو وجه رواية الزيادات وعلى هذا فاشتراطه
مطلقا كما ذهب اليه الايمة الثلاثة وعدم اشتراطه مطلقا كما ذهب اليه بعض الشارحين
بناء على رواية الزيادات ليس على ما ينبغي انتهى وحاصله ان الحوالة في كلام القدوري بمعنى
الاحالة وفي كلام المص كما هو رواية الزيادات بمعنى الاحتيال وقدمنا ان الحوالة حقيقة
لا بد فيها من رضى المحيل اذ قد عرفوها بالنقل ولا نقل فيها بدون رضاه وعلى هذا فكان على
المص اذ قد عرفها بالنقل ان ينحو نحو القدوري اذ الدسومة في القدوري وما في المجتبى احال
الغريم بدون رضا المحال عليه لا يجوز وقيل يجوز كالتوكيل بقبض الدين وفي شروط الظهيرية
رضى من عليه الحوالة ليس بشرط اجماعا قلت معناه اذا كان المحال به مثل الدين انتهى شاد
والمذهب ما اعتمده اولا من عدم الجواز مطلقا وفي البزازية غاب المحيل وزعم المحال عليه ان مال
المحتال على المحيل كان ثمن خمر لا تصح دعواه ان برهن على ذلك كما في الكفالة وفي فروق الكرابيسي

لا تصح

احالها بصداقها على رجل وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فبرهن المحال عليه ان نكاحها كان فاسدا وبرهن على ذلك لم يقبل ولو اقام بينة انها ابرأته عنه او انه اعطاها او باع منها به شيئا وقبضته قبلت بينته وان كان البيع غير مقبوض لا تقبل والفرق ان مدعي الفساد متناقض وبرئ المحيل بالقبول اي بقبول المحتال والمحال عليه الحوالة من المحيل من الدين الذي عليه لان الحوالة التي هي النقل لا تتحقق الا ببراءة ذمة الاصيل وفيه رد لقول من قال انما يبرأ من المطالبة فقط ومقتضى هذا ان المشتري لو احال البايع على اخر بالثمن لا يحبس المبيع وكذا لو احال المرتهن الراهن بالدين لا يحبس الرهن ولو احالها بصداقها لم تحبس نفسها بخلاف العكس والمذكور في الزيادات عكس هذا كما في الشرح وغيره وقدمنا ان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل بخلاف العكس ولو قال من الدين والمطالبة لكان اولى ليدخل ما لو احال الكفيل المكفول له ونص على براءته فانه يبرأ عن المطالبة وان اطلق الحوالة برئ الاصيل ايضا ولا يشترط قبض المحال به في المجلس لبراءته الا اذا تضمنت الحوالة صرفا وعلى هذا تفرع ما في تلخيص الجامع لو كان دينه جيادا او ذهبا وعليه زيف او ورق فاحال عنهما بجياد او ذهب على ان ياخذها من غريمه جاز ان يقبل الغريم نقدا في مجلس المحيل والمحال ولم يرجع المحتال على المحيل بدينه الذي احال به الا بالتوى عطف على قوله برئ المحيل اي اذا برئ بالقبول لم يرجع المحال بالكسر توي يتوى واتواه غيره وهذا مال تو اي على فعل اهيئ كذا في الصحاح وفي المصباح التوى وزان الحصى وقد هو الهلاك وفيه ايماء الى ان براءته ليست مطلقة بل مقيدة بشرط سلامة العاقبة كيف وقد جاء عن عثمان مرفوعا وموقوفا في المحتال عليه اذا مات مفلسا قال يعود الدين الى ذمة المحيل واختلفت عبارات المشايخ في كيفية عود الدين فقيل تنفسخ الحوالة اي يفسخها المحتال كالمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا وقيل تنفسخ كالمبيع اذا هلك قبل القبض وثمرته في التوى بالموت تنفسخ وفي الجحود لا تنفسخ ولم ار ان فسخ المحتال هل يحتاج الى الترافع عند القاضي وظاهر التشبيه بالمشتري اذا وجد عيبا انه يحتاج نعم على انها تنفسخ لا يحتاج فتدبره وهو اي التوى عند الامام باحد امرين ان يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة له اي للمحتال ولا للمحيل عليه اي على المحال عليه ولو ادعى المحتال ذلك على المحيل في غيبة المحال عليه انه جحدها وحلف وبرهن على ذلك لم تسمع دعواه لغيبة المشهود عليه كذا في البزازية الا اذا صدقه المحيل فانه يرجع عليه من غير برهان كما في المحيط او يموت المحال عليه مفلسا لان العجز عن الوصول يتحقق بكل واحد منهما ومعنى الافلاس ان لا يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا سواء كفل بامره او لا لانه خلف عنه ولو مات وترك رهنا رهنه غيره بامره او بغير امره مسلط على البيع او لا عاد الدين الى ذمة المحيل لان عقد الرهن لم يبق بعد موت المحال عليه مفلسا اذ لم يبق الدين عليه والرهن بدين ولا دين بحال كذا في الشرح وقيد في البزازية التسليط على البيع بما اذا لم يقبض الثمن حتى مات المحال عليه مفلسا ولا بد منه لانه اذا قبضه فقد تم الامر ولو اختلفا في موته مفلسا فالقول للطالب مع اليمين على العلم لتمسكه بالاصل وهو العسرة ولو قال المحيل مات بعد الاداء وقال المحتال بلا

قبله

قبله ولو ادعى حقا فالقول له وقد طولب بالفرق بين هذا وبين ما لو اوصى لفقراء بني فلان فقال احدهم انا فقير وقالت الورثة بل غني فالقول للورثة والفرق ان الفقير مدع وفي مسئلتنا الطالب منكر لان المحيل بدعواه ان المحتال عليه مات عن وفاء يدعي توجه المطالبة على الورثة وانها لم تكن ثابتة على الوارث وهذا دعوى على الطالب فانه متى ثبت ذلك لا يعود الدين الى المحيل كذا في الذخيرة واعلم انهما جعلا من التوى ايضا ان يحكم الحاكم بافلاسه بالشهود حال حياته وهذا بناء على ان التفليس يصح عندهما وعنده لا يصح لتوهم ارتفاعه بحدوث مال له يقال افلس الرجل اذا صار ذا فلس بعد ان كان ذا دراهم ودنانير فاستعمل مكان افتقر وفلسه القاضي اي قضى بافلاسه حين ظهر له حاله كذا في طلبة الطلبة للامام عمر النسفي فان طالب المحتال عليه المحيل بما اي بمثل الذي احال به مدعيا قضاء دينه بماله بامره فقال المحيل احلت بدين لي عليك لم يقبل قوله بل ضمن المحيل مثل الدين الذي احاله به لان سبب الرجوع قد تحقق باقراره وهو قضاء دينه بامره الا انه يدعي عليه دينا وهو ينكر والقول للمنكر والبينة للمحيل وقبول الحوالة ليس اقرارا بالدين لانها قد تكون بدونه ولم يقل ضمن مثل ما اداه لانه لو احاله بدراهم فادى دنانير او عكسه او اعطاه عرضا او صالحه بشيء رجع بالمحال به الا اذا صالحه على جنس الدين باقل فانه يرجع بقدر المؤدى ولو اعطاه زيوفا بدل الجياد رجع بالجياد كذا في البزازية ولو قال المحيل للمحتال احلتك على فلان اي وكلتك لتقبضه لي فقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو ينكر فالقول للمنكر مع يمينه ولفظ الحوالة يستعمل بمعنى الوكالة مجازا ومنه قول محمد اذا امتنع المضارب عن تقاضي الديون لعدم الربح يقال له احل رب الدين اي وكله وفي قوله فقال المحتال ايماء الى انه حاضر فلو كان غايبا واراد المحيل قبض ما على المحال عليه قائلا انما وكلته بقبضه قال ابو يوسف لا اصدقه والا قبل بينته وقال محمد يقبل قوله كذا في الخانية ولو ادعى المحتال ان المحال به ثمن متاع كان المحيل وكيلا في بيعه وانكر المحيل ذلك فالقول له ايضا ولو احاله بماله على زيد وديعة صحت بيان للحوالة المقيدة وهي اقسام ثلاثة مقيدة بعين امانة او مضمونة وبدين خاص وحكمها في هذه الاقسام ان لا يملك المحيل مطالبة المحال عليه بالدين ولا بالعين لان الحوالة لما قيدت بها تعلق حق الطالب به وهو استيفاء دينه منه على مثال الرهن وان اخذ المحيل يبطل هذا الحق حتى لو دفع المحال عليه ذلك الى المحيل ضمنه للطالب لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال كذا في الفتح وكان ينبغي ان يقال ان كان العين قائمة رجع بها المحتال عليه على المحيل لانه قبض ما لا يستحقه ولو استهلكها كان له ان يرجع عليه بقيمتها فان هلكت الوديعة برئ زيد عن المطالبة بها وثبت الهلاك بقوله قال في الخلاصة لو قال المودع ضاعت بطلت الحوالة وفي التاترخانية لو وهبها المحتال من المحال عليه صح التمليك وهو مشكل لان المحتال لم يملكها فكيف يملكها وجوابه انه لما كان له حق ان يملكها كان له ان يملكها ابتداء وليس للمحيل ان يرجع على المحال عليه بشيء بخلاف ما لو ابراه من الدين فان للمحيل ان ياخذ منه ما كان عنده من الدين او العين والفرق ان المحال عليه ملك الدين بالهبة معنى ولا كذلك في

الابرا ولومات المحيل كان الدين والعين المحال بهما بين غرمايه بالحصص كذا في السراج وفي الخانية
لو كانت الحوالة مقيدة بوديعة فرض المحيل فدفعها الى المحتال له ثم مات المحيل وعليه ديون
لا يضمن المودع شيا ويكون بين غرما المحيل وبينه بالحصص انتهى ولو كانت مقيدة بدين فقضاه
اياه والمسئلة بحالها سلم للمحتال ما اخذه ويوخذ من المحال عليه ويقسم بين الغرما بالحصص ويشاركهم
المحال عليه كذا في المحيط قال في البحر وظاهر قولهم يقسم بين غرما المحيل انه يقسم بين ورثته ايضا
بمعنى ان لهم المطالبة به دون المحتال فيضم الى تركته ولم اره وفي الخانية وغيرها لو امسك الوديعة
لنفسه وقضى دين المحال له من مال نفسه كانت الوديعة له ولم يكن متبرعا استحسانا وقيد بالهلاك
لانه لو استهلكها لم يبرا كما اذا كانت مقيدة بالمغصوب فهلك حيث لا يبرا ايضا لانه يخلفه القيمة
والفوات الى خلف كلا فوات حتى لو هلك لا الى خلف بان استحق بالبينة صار كالوديعة
مهمـــــــة لم ار حوالة المستحق بمعلومه على ناظر الوقف ولا شك ان المطلقة منها لا تصح
لتصريحهم باختصاصها بالديون لابتنائها على النقل قال في الجوهرة فلا تصح بالحقوق واما المقيدة
ففي البحر انه كان مال الوقف تحت يد الناظر ينبغي ان تكون صحيحة كالاحالة على المودع بجامع
ان كلا منهما امين ولا دين عليه ولما اذا لم يكن مال الوقف في يده فلا لانها لثبوت المطالبة انتهى
ومقتضاه صحتها بحق الغنيمة المحرزة تحت يد الامام من احد الغانمين وعندي فيه تردد فتدبر
وكره السفاتج جمع سفتجة بفتح السين وقيل بضمها وفتح التا معرب سفته وهو الشي المحكم سمي هذا
القرض به لاحكام الامر وهو قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق بان يقرض مالا عند
الخوف عليه ليرد عليه في موضع امن لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن قرض جر نفعا واخرج ابن
عدي السفتجات حرام واطلاق المص يفيد اناطة الكراهة بجر النفع سوا كان ذلك مشروطا
او لم يكن قال الش وقيل اذا لم تكن المنفعة مشروطة فلا باس به انتهى وجزم بهذا القيل في
الصغرى والواقعات الحسامية والكفالة للتمهيد وعلى ذلك جرى في صرف البزازية فقال
لا باس بقبول هدية الغريم واجابة دعوته بلا شرط وكذا اذا اقضى اجود مما قبض يحل بلا شرط
وكذا اذا اقضى ادون ولو راجحا في الوزن ان كثيرا لم يجز وان قليلا جاز وما لا يدخل في معارف
الوزنين ولا يجري في الكيلين لا يسلم بل يرده والدرهم في مائة يرده بالاتفاق واختلفوا في نصفه
قيل كثير وقيل قليل وان المستقرض وهب له الزايد لم يجز لانه مشاع يحتمل القسمة انتهى ثم قالوا انما يحل
ذلك عند عدم الشرط اذا لم يكن فيه عرف ظاهر فان كان يعرف ان ذلك يفعل لذلك فلا قال في الفتح والذي
يحكى عن الامام انه لم يقعد في ظل جدار غريمه فلا اصل له لان ذلك لا يكون انتفاعا بملكه كيف
ولم يكن مشروطا ولا متعارفا وانت خبير بان هذا لا يقدح في نقل الثقات عنه ذلك بل هو محمول على الورع
بقي وابرا المسئلة لانها معاملة في الديون كالكفالة والحوالة وقال الامام الكردري لان المقرض
احال الخطر الواقع على المستقرض فكان في معنى الحوالة والله الموفق للاختتام والميسر للاتمام

كتاب القضـــــــا

لما كان اكثر المنازعات تقع في الديون والبياعات والمنازعات محتاجة الى قطعها اعقبها بما

هو القاطع وهو القضا كذا في العناية وفتح القدير وهو صريح في ان المراد بالقضا الحكم وحينئذ
فكان ينبغي بيان وجه التاخير عما قبله كذا قيل ويمكن ان يقال اراد وابيان من يصلح للقضا
اي الحكم لتقع الدعوى عنده فلا جرم ان ذكر قبلها ولا خفا ان وجه التاخير عما قبله مستفاد
من ان اكثر المنازعات في الديون والحوالة المطلقة مختصة بها فذكر بعدها وهو لغة بمعنى الحكم
لغة جا ايضا بمعنى الفراغ والاداء والانها والصنع والتقدير كما في الصحاح قال ابن قتيبة وكلها
ترجع الى الحتم والفراغ من الامر يعني باكماله وعرفا فصل الخصومة كما في الشرح تبعا للمحيط قال
العيني والاولى ان يقال هو قول ملزم يصدر عن ولاية عامة وليس بجامع لان فعله
حكم ايضا كما سياتي وعرفه ابن الغرس بانه الالزام في الظاهر على صيغة مختصة بامر ظن لزومه
في الواقع شرعا والمراد بالالزام التقرير التام سوا كان الجا الى فعل او ترك فهو كالجنس وقوله في
الظاهر فصل عما الزم به الشرع في نفس الامر لان ذلك الالزام راجع الى الخطاب ومعنى في الظاهر
في الصورة الظاهرة اشارة الى ان القضا مظهر للامر الشرعي لا مثبت له ولما نقم عن الحنفية انه
مثبت اخذا من قول الامام بنفوذ القضا بشهادة الزور ظاهرا وباطنا في العقود والفسوخ فغير
قاصر اذ الاثر الشرعي في مثل ذلك ثابت تقديرا والقضا يقرره ظاهرا لانه انشا امرا لم يكن وقوله
على صيغة فصل عن مطلق الالزام اذ المعتبر هنا الالزام بالصيغة الشرعية كالزمت وحكمت
وقضيت وانفذت عليه القضا وفيه عندي خلاف سياتي وقولنا بامر الخ فصل عن الجور
والتهيب وما في معنى ذلك واورد ان التعريف غير منعكس لخروج القضا بتعلق كالقضا بالجزية مثلا
واجيب بانه لا بد للقاضي في كل قضية من الالزام في المقضي به او في متعلقه او في متعلقيهما
انتهى ملخصا وركنه قول او فعل فالقول ما مر ومنه قوله بعد اقامة البينة للمعتمد بعد البرهان
اقبضه واطلب الرهن منه وطرا وضع عندي او علمت فذا كله حكم في المختار كذا في القنية ومنه
اشهد عليه كما في الخزانة وليس منه ارى ان الحق للمشهود له لانه بمنزلة اظن ولو قال لم يكن
قضا كذا في الخانية وينبغي ان يكون بضم الهمزة اما اذا كان بمعنى اعلم فقد مر ان علمت يكون حكما وليس
منه ايضا لا ارى لك حقا في هذه الدعوى ما لم يقل امضيت او انفذت عليك القضا وكذا قوله
للمدعى عليه سلم هذه الدار اليه بعد اقامة البرهان وهذا نص على ان امره لا يكون بمنزلة
قضايه وذكر شمس الايمة انه حكم لانه امر الزام قال البزازي ويدل على انه ليس بحكم ما ذكره
الظهيري وقف على الفقرا فاحتاج بعض قرابته فامر القاضي ان يصرف شيا من الوقف اليه فهو
بمنزلة الفتوى حتى لو اراد ان يصرفه لاخر صح ولو حكم بان لا يصرف الا الى اقربايه نفذ
حكمه دل هذا ان امره ليس بحكم انتهى وفي وقف فتح القدير استبعدت صحة هذا الحكم وكيف
ساغ بلا شرط حتى ظفرنا بتوكيله ان هذا الحكم لا يصح ولا يلزم انتهى وهو ظاهر في انه مع
شروطه نعم اتفقا في باب اعطاء المتولي سنة ثم منعه واراد اعطا غيره فترافعا الى القاضي
فراى ان الدفع اليه اصلح فحكم على المتولي بان لا يعطي غيره ولم يحكوا خلافا فان امره يجب الخصم
قضا بالحق كما في القنية ولما الثبوت فصحح البزازي انه حكم قال في الفتاوى الكبرى وعليه

الفتوى اي قول القاضي ثبت عندي ما ادعاه عليك هذا واما اذا لم يكن هذا المعنى فليس
بحكم قطعا ويظهر ذلك في مسايل منها ما قالوه في خيار العيب من انه اذا لم يكن ظاهرا فلابد لصحة
الدعوى به من ثبوت قيامه حال الدعوى وذلك من تمامها وما ذكروه في الحكم بالنفاذ من انه
يشترط له ان يثبت عند القاضي بالبينة لان العقار في يد المدعى عليه ولا يكفي في ذلك تصادقهما
ومنها ثبوت ملك البايع للمبيع وهو المسمى ببينة الجريان من اجل صحة البيع او الوقف او الاجارة
وقد سيل قارى الهداية هل يشترط في صحة حكم الحاكم بوقف او بيع او اجارة ثبوت ملك
الواقف او البايع او الموجر وحيازته ام لا يشترط اجاب انما يحكم بالصحة اذا ثبت انه مالك لما
وقفه او انه له ولاية الايجار او البيع لما باعه وان لم يثبت شيء من ذلك لا يحكم بالصحة بل بنفس
الوقف والاجارة والبيع والحاصل ان الثبوت ان وقع في مقدمات الحكم لم يكن حكما والا كان
حكما يعني بعد الدعوى الصحيحة واعلم ان ظاهر كلامهم الاتفاق على اعتبار الحكم بالصحة على سبيل
الاستقلال ونظر فيه ابن الغرس بان القضا في حقوق العباد انما هو لدفع النزاع ومن المعلوم انه
لا يقع في صحة العقد وفساده بل في اثار ذلك ومتعلقاته فالداعي الى ان القاضي يقضي بالصحة
فالوجه ان القضا بها لا يقع على وجه الاستقلال وان يكون ذلك ضمنا فان لم يكن وقوع التداعي
والتخاصم في ذلك لم يكن امرا محضا واما فعله فان لم يكن موضعا للحكم فليس بحكم كما اذا اذنت مكلفة
بتزويج نفسها فزوجها وان كان موضعا له فظاهر كلامهم انه حكم ففي التتمة والخانية لو باع مال
اليتيم من نفسه او باع ماله من اليتيم لم يجز لان بيع القاضي قضاء منه وانه لا يصلح قاضيا لنفسه
وفي التتمة لو زوج اليتيمة من ابنه لا يصح وفي الاصل حضر الورثة وفيهم صغير او غايب وطلبوا
قسمة العقار وقال الامام لا اقسم باقرارهم حتى يقيموا البينة على الموت والوارث لان فيه قضا على
الغايب او الصغير بقولهم لان قسمة القاضي قضا منه وقالا يقسم الا انه في نكاح فتح القدير قال
في مسيلة التزويج الالحاق بالوكيل يكفي للحاكم مستغنيا عن جعل فعله حكما مع انتفا شرطه وكذا
اذا باع مال اليتيم من نفسه بلا من الوجهين والاوجه ما ذكرنا انتهى اقول ومما يدل على انه ليس
بحكم اثباتهم خيار البلوغ للصغير والصغيرة بتزويج القاضي على الاصح ولو كان تزويجه حكما للزم
لنقضه حينيذ ان الالحاق بالوكيل لا ياتي فيما لو زوج اليتيمة من ابنه او باع منه مال اليتيم لنصهم ان الوكيل
لو باع لمن لا تقبل شهادته له باكثر من القيمة جاز بلا خلاف كما في النهاية وغيرها وكذا الامام في
مسيلة القسمة التي هي نص محمد في الاصل وفي البحر الكبير في كلامهم انه لا خلاف في اشتراطها صحة
للحكم القولي وقد حكى العلامة قاسم في فتاواه الاجماع عليه اي اجماع فقهاينا فان لم يوجد كان
افتا كما صرح به في الفصول والبزازية وغيرهما وبه عرف ان التنفيذ الواقع في ديارنا ليس من
الحكم في شيء اذ غايته احاطة القاضي الثاني بحكم الاول على وجه التسليم له ومعنى ما سياتي من
قول المص واذا رفع اليه حكم قاض امضاه اي الزم الحكم به يعني اذا حصلت فيه خصومة من مدع
على خصم ويدل على ذلك ما في الخلاصة والبزازية واذا ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل
فلابد من دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البينة كالوارد والاثبات قضا قاض اخر انتهى

فاذا

فاذا وجدت الدعوى كان حكما لان القضية الشخصية الواحدة يجوز شرعا ان يتوارد عليها
الاحكام المتعددة المتفق عليها لكن لا اثر للثاني فايدة بعد صحة الاول الا مجرد التقوية
واعلم ان السلف انما كانت احكامهم صرايح فيقولون قضي له بالدار ونحو ذلك ثم تعورف
القضا بالموجب بتيسير او هو عبارة عن المعنى المتعلق بما اضيف له في ظن القاضي شرعا من انه
يقضي به فاذا حكم حنفي بموجب بيع مدبر كان معناه الحكم ببطلان البيع ولو قال الموثق وحكم بمقتضا
لا يصح لان الشي لا يقتضي بطلان نفسه وبه ظهر ان الحكم بالموجب اعم ثم هو لا يخلو اما ان يكون
امرا واحدا او امورا يستلزم بعضها بعضا او لا فالاول كالقضا بالاملاك المرسلة والطلاق
والعتاق اذ لا موجب لهذا سوى ثبوت ملك الرقبة للمعين والحرية والخلال قيد العصمة والثاني
كما اذا ادعى رب الدين على الكفيل بدين له على الغايب المكفول عنه وطالبه به فانكر الدين فاقام
البينة على الدين والكفالة فحكم بموجب ذلك فالموجب هنا امران لزوم الدين للغايب ولزوم
ادايه على الكفيل والثاني يستلزم الاول في الثبوت والثالث كما اذا حكم شافعي بموجب بيع عقار
اقتصر الحكم على ما وقعت به الدعوى فلا يكون حكما بان لا شفعة للجار وهكذا في نظايره هذا
حاصل ما قرره ابن الغرس وبقي قسم رابع نص عليه في منية المفتي وغيرها فقال في فسخ اليمين
المضافة لو قال القاضي قضيت بالنكاح بينهما صح وان كان له ايمان مختلفة ولو لم يبطل
القاضي حتى اجاز نكاح فضولي بالفعل ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بنفسه ثم رفعا الامر الى
القاضي فانه لم يتقدم نكاح الفضولي ومن ذلك قضى بالنكاح بينهما صح وكان قضا ببطلان
اليمين وبطلان نكاح الفضولي وبطلان الثلاث بعده وان لم يعلم بتقدم نكاح الفضولي
انتهى فهذه الامور التي استلزمها الحكم بالنكاح توقف ايقاعها على علمه بها والله الموفق
وقد وقعت حادثة هي ان شخصا وقع في حقه عليه الصلاة والسلام بما يوجب كفره فحكم حنفي
بموجب ذلك هل يكون حكما بعدم قبول توبته فليس للشافعي ان يحكم بقبولها وقياس مسيلة
الشفعة انه لا يكون مانعا من الحكم بقبول توبته وهو الذي حلت اليه هنا وليس من الشرايط
المصر فيهم القضا في السواد وبه يفتى كما في البزازية وليس للمتداعيين من بلدة القاضي ٢
في غير العقار واما العقار الذي في ولايته فالاصح فيه الجواز كما في الخلاصة وغيرها
اهله اي القضا اهل الشهادة اي ادايها على المسلمين كذا في الحواشي السعدية ويرد عليه
ان الكافر لو ولي قاضيا ليحكم بين اهل الذمة جاز صرح به الشر في التحكيم وشرط ان يكون من اهل
الشهادة لان كلا منهما يستمد من امر واحد هو شروط الشهادة من الاسلام والتكليف والحرية وكونه
غير اعمى ولا محدودا في قذف ولا اصم ولا اخرس واما الاطرش الذي يسمع القوي من الاصوات
فالاصح جواز توليته وظاهر ان الكلية اعني كل من كان اهل الشهادة فهو اهل للقضا دون
الشهادة وان شهادة العدو على عدوه من حيث الدنيا لا تقبل وقضاوه عليه صحيح والفاسق
اهل للقضا اي لتولية القضا كما هو اهل للشهادة اي لادايها على معنى ان القاضي لو قضى
بشهادته نفذ واثم كما ياثم بتولية الفاسق وصرح بذلك في ايضاح الاصلاح وافهم هذه

الجملة دفعا لقول من قال انه ليس باهل له فلا يصح قضاوه لانه لا يومن عليه لفسقه وهو قول
الثلاثة واختاره الطحاوي قال العيني وينبغي ان يفتي به خصوصا في هذا الزمان اقول
لو اعتبر هذا لانسد باب القضا خصوصا في زماننا فلذا كان ما جرى عليه المص هو الاصح كما في
الخلاصة وهو اصح الاقاويل كما في العمادية واستثنى ابو يوسف ما اذا كان الفاسق ذا جاه ومروة
فانه يجب قبول شهادته كذا في البزازية وعليه يأثم ايضا بتوليته القضا حيث كان كذلك الا ان
يفرق بينهما الا انه لا ينبغي اي لا يليق ان يولى لانه لفسقه يستحق الاهانة لا التعظيم بتوليته
القضا ولو كان القاضي عدلا ففسق باخذ الرشوة قبل القضا او بعده لا فرق فيها بين رشوته
ورشوة ولده ومن لا تقبل شهادته له وكذا اعوانه اذا علم بذلك خصها بالذكر لانها معظم ما يفسق
به القاضي والا فالفسق قد يكون بغيرها كشرب الخمر ونحوه لا ينعزل فيه اي الى ان قضاه نافذ
فيما ارتشى فيه وهذا احد اقوال ثلاثة والثاني لا ينفذ فيه وينفذ فيما سواه واختاره
السرخسي والثالث لا ينفذ فيهما والاول اختاره البزدوي واستحسنه في الفتح لان حاصل امر
الرشوة اذا قضى بحق ايجاب فسقه وقد فرض انه لا يوجب العزل فولايته قائمة وقضاوه بحق فلم
لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير موثر وغايته ما وجه انه اذا ارتشى عامل لنفسه او ولده
معنى والقضا عمل لله تعالى انتهى وانت خبير بان كون خصوص هذا الفسق غير موثر ممنوع بل
يوثر بملاحظة كونه عاملا لنفسه فلهذا يترجح ما اختاره السرخسي وفي الخانية انه
اذا ارتشى لا ينفذ قضاوه فيما ارتشى فيه وقيل انه ينعزل لانه حين ولاه اعتمد على
عدالته فكانت ولايته مقيدة بها فتحول بزوالها ولا شك ان الولاية تقبل التقييد
والتعليق كما اذا وصلت مكة فانت قاضيها او انت امير الموسم والاضافة ايضا كجعلتك
قاضيا في راس الشهر والاستثنا كجعلتك قاضيا الا في قضية كذا قال في ايضاح الاصلاح
وعليه الفتوى لان ظاهر المذهب وعليه البخاريون والسمرقنديون انه لا ينعزل اذ لا يلزم
من اختيار ولايته لصلاحيته تقييدها به على وجه يدل بزواله ولو شرط في التقليد انه
متى فسق انعزل فانه ينعزل كما في البزازية وغيرها وهذا ينبغي ان يكون مجمعا عليه
ويستحق العزل اي يجب على السلطان عزله كذا في الفصول وغيرها ولا ينافيه ما في الدراية
من انه يحسن عزله لمن تامل قال في الفتح واتفقوا في الامارة والسلطنة على عدم الانعزال بالفسق
لانها مبنية على القهر والغلبة انتهى وقال ولده في الخانية الوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي
يستحق العزل ولا ينعزل ولو اخذ القضا بالرشوة بتثليث الرا لا يصير قاضيا وهي الجعل
وارتشى اخذها واسترشى طلبها وارشاه حاباه وصانعه وارشاه اعطاه الرشوة كذا في القاموس
وهي كما قال بعضهم ما يعطيه ان يعينه والهدية لا شرط فيها قال في البحر ولم ار ما لو تعين عليه
القضا ولم يول الا بمال هل يحل له بذله ينبغي ان يحل وان عزله لا يصح انتهى واقول هذا
ظاهر في صحة توليته واطلاقه في المصر ده واما عدم صحة عزله فممنوع قال في الفتح للسلطان
ان يعزل القاضي بريبة وبلا ريبة ولا ينعزل حتى يبلغه العزل انتهى نعم لو قيل انه لا

يحل

لعله لا يأثم بزيادة لا بنظر

ساقط ان

بيان الاماره

لا يحل عزله في هذه الحالة لم يبعد كالوصي العدل واعلم انهم قسموا الرشوة الى اربعة اقسام
حرام على الاخذ والمعطي وهو الرشوة على تقليد القضا والامارة واما الذي قلد بواسطة الشفعا
فكالذي قلد احتسابا كذا في الفتح الثاني ارتشا ليحكم وهو كذلك حرام من الجانبين الثالث اخذ
المال ليسوي امره عند السلطان دفعا للضرر وجلبا للنفع وهو حرام على الاخذ لا الدافع وفي
القنية ابراه عن الدين ليسوي امره عند السلطان لا يبرا وهو رشوة انتهى وحيلة اكلها للاخذ
ان يستاجره يوما الى الليل او يومين فتصير منافعه مملوكة ثم يستعمل في الذهاب الى السلطان
في الامر الفلاني ومن حوادث الفتوى ان اويس باشا اجر نفسه لبعض الامرا ليكف الظلم عنه
في بلد معينة بمرمات هل الاجارة على اقامته واجب تعين عليه ويدل على ذلك ما في الخلاصة
وغيرها معزيا الى الاقضية الهدية ثلاثة حلال من الجانبين للتودد وحرام منهما وهو
الاخذ للاعانة على الظلم وحرام على الاخذ وهو الاهدا للكف عن الظلم والحيلة ان يستاجره ثلاثة
ايام ليعمل له ثم يستعمله اذا كان فعله يجوز عليه الاجارة كتبليغ الرسالة ونحوها وان لم يبين
المدة لا يجوز انتهى ولا شك ان هذا الفعل مما لا يجوز عليه الاجارة لما قد علمته الرابع ما يدفع
لدفع الخوف من المدفوع اليه على نفسه وماله حلال للدافع حرام على الاخذ وجعل في الدراية
من هذا القسم ما ياخذه الشاعر ويجوز المصانعة في مال اموال اليتامى وبه يفتى والفاسق
يصلح ان يكون مفتيا لانه قد يتحرى الصواب حذرا من النسبة الى الخطا وقيل لا يصلح لانه خبره
غير مقبول في الديانات وان قبل في المعاملات كما سيأتي قال العيني واختاره كثير من المتاخرين
وجزم به في المجمع وشرحه وقال في التحرير الاتفاق على حل استفتا من عرف من اهل العلم بالاجتهاد
والعدالة او رآه مفتيا والناس يستفتونه معظمين وعلى امتناعه ان ظن عدم احدهما فان
جهل اجتهاده دون عدالته فالمختار منع استفتائه بخلاف المجهول من غيره اذ الاتفاق
على المنع انتهى تكميل لا خلاف في اشتراط اسلام المفتي وعقله وشرط بعضهم سمعه
نعم لا يشترط ان يكون حرا ولا ذكرا ولا ناطقا فيصح افتا الاخرس حيث فهمت اشارته
بل الناطق ان قيل له ايجوز هذا فحرك راسه اي نعم جاز ان يعمل باشارته وينبغي ان يكون
متنزها عن خوارم المروة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف والاصح ان الافتا عليه
مكروه لمن كان اهلا وعلى ولي الامر ان يبحث عمن يصلح للفتوى ويمنع من لا يصلح ونقل عن
بعض الشافعية انه ان لم يكن غيره تعين عليه والا فهو فرض كفاية وسيل محمد بن الحسن متى يحل
للرجل ان يفتي قال اذا كان صوابه اكثر من خطايه وفي منية المفتي يجب ان يكون المفتي
حليما دينا لين القول منبسط الوجه وينبغي له ان يقدم اولا من جاء او لا ولا يقدم الشريف
على الوضيع واذا اجاب ينبغي ان يكتب عقب جوابه والله اعلم ونحوه وقيل في المسايل التي
اجمع عليها اهل السنة يكتب والله الموفق او بالله التوفيق ولا ينبغي له ان يجيب للفتوى اذا لم
يسال عنه واذا اخطا رجع ولا يستحي ولا يانف ثم الفتوى مطلقا بقول الامام ثم بقول ابي يوسف
ثم بقول محمد ثم بقول زفر ثم بقول الحسن بن زياد وقيل ان كان الامام في جانب وصاحباه في جانب

لعله العادل بنظر

فالمفتي بالخيار والا فالاصح اذا لم يكن المفتي مجتهدا انتهى وفي الحاوي القدسي الاصح ان العبرة
لقوة المدرك وما في المنية اضبط والله اعلم تتمة اشتقاق الفتوى من الفتى
لانها جواب في حادثة او حوادث حكم او تقويته ببيان مشكل وعرفها الشيخ القرافي المالكي بانها الاخبار
عن الحكم على غير وجه الالزام قيل احترز بالقيد الاخير عن القضا وفيه نظر اذ القضا انشا فلا
يصدق ما قبل هذا القيد عليه بل انه يلاحظ فيما ينبغي عليه المفتي من الحدوث والقوة كذا في
حاشية الكشاف للسيد والكلام في اداب المفتي والمستفتي طويل وفيما ذكرناه كفاية ولا ينبغي
للقاضي ان يكون فظا اي سيء الخلق جافيا غليظا اي قاسي القلب قاله البيضاوي وعليه
جرى مسكين وقال العيني انه شديد في الكلام تنفا حشاه وفي المصباح فظ الرجل يفظ من باب تعب
فظاظة حتى يهاب في غير موضعه وغلظ الرجل اشتد فهو غليظ وفيه غلظة اي غير لين ولا
سلس جبارا اي متكبرا متبدلا بغضب قاله العيني وقال مسكين الجبار من جبره على الامر بمعنى
اجبره اي يجبر غيره على ما لا يريد ويوافقه ما في المصباح وهو الحامل غيره على الشي قهرا
وعليه عنيدا اي معاند اوهو المجانب للحق والعادي لاهله وفي المغرب رجل عنيد يعرف
الحق فيا باه وينبغي ان يكون موثوقا به من وثقت به اثق بكسرهما ثقة ائتمنته في عفافه
وهو الكف عن المحارم وخوارم المروة وعقله وهو كما في التحرير قوة بها ادراك الكليات للنفس
فلا يولى ناقص العقل وهو الاحمق ومن علاماته طول لحيته وكثرة الالتفات والعجلة في الامور
بحيث لا ينظر في عواقبها قالوا ولا دوا لهذا الدا الا الموت وقال عيسى عليه الصلاة والسلام
عالجت الاكمه والابرص فابراتهما وعالجت الاحمق فاعياني وصلاحه قال الخصاف اهل الصلاح
عندنا من كان مستورا ليس بمهتوك ولا صاحب ريبة مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن
الاذى قليل السو ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم الرجال وليس بقذاف للمحصنات ولا معروفا
بالكذب وفهمه قيل الفهم قوة من شانها ان تعد النفس لاكتساب الارا والمطالب والذكا
جودة تلك القوة وعلمه بالسنة وهي اقواله صلى الله عليه وسلم وافعاله وتقريره وهو سكوته
عن امر يعاينه من مسلم والاثار الواردة عن اصحابه ووجوه الفقه اي الطريق التي يستنبط
الفقه منها والاصول التي يبتني عليها وقال مسكين الفقه عند عامة العلما اسم لعلم خاص في الدين
لا لكل علم وهو العلم بالمعاني التي تعلقت بها الاحكام من كتاب وسنة واجماع ومقتضياتها
واشاراتها فايدة قال في التترخانية من ادب القضا القاضي يطلق على اسم
خليفة رسول الله بلا خلاف واختلفوا في خليفة الله تعالى انتهى والاجتهاد لغة بذل
المجهود الطاقة في تحصيل ذي كلفة وعرفا ذلك من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ونفي الحاجة
الى قيد الفقيه لتلازم بينه وبين الاجتهاد سهو بل هو تعريف بنوع من الاجتهاد لان باقي
العقليات اجتهاد غير ان المصيب واحد والمخطي اثم والاحسن تضمينه بحذف ظني كذا في
التحرير قال في التلويح ومعنى بذل الطاقة ان يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه وشرطه
الاسلام والعقل والبلوغ وكونه فقيه النفس اي شديد الفهم بالطبع وعلمه باللغة العربية

وكونه

وكونه حاويا لكتاب الله تعالى مما يتعلق بالاحكام وعالما بالحديث متنا وسندا وناسخا ومنسوخا
وبالقياس وهذه الشرايط انما هي في حق المجتهد المطلق الذي يفتي في جميع الاحكام واما المجتهد
في حكم دون حكم فعليه معرفة ما يتعلق بذلك الحكم مثلا الاجتهاد في حكم متعلق الصلاة لا
يتوقف على معرفة جميع ما يتعلق بالنكاح انتهى ومراد المص هنا الاجتهاد بالمعنى الاول شرط
الاولوية لتعذر وجوده في كل حين على انه يجوز خلو الزمن عنه عند الاكثر وحينئذ فتصح
تولية الجاهل لان ايصال الحق الى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره قيل المراد به المقلد بدليل
جعل الاجتهاد شرط الاولوية غير ان الدليل لا يناسبه اذ المحتاج الى فتوى غيره هو من لا
يقدر على اخذ المسايل من كتب الفقه وضبط اقوال الفقها كذا في الحواشي اليعقوبية وعلى ذلك
القيد جرى ابن الفرس فقال ليس مرادهم بالجاهل العامي المحض بل لا بد من تامل العلم والفهم واقله
ان يحسن بعض الحوادث والمسايل الدقيقة وان يعرف طريق تحصيل الاحكام الشرعية من كتب
المذهب وصدور المشايخ وكيفية الايراد والاصدار في الوقايع والدعاوي والحجج ويدل
على ذلك قولهم العالم اذا تعين للقضا وجب عليه قبوله واذا تركه اثم وما لم يتعين فالقبول
افضل واذا كان الجاهل اهلا للقضا فمعنى سعى واقول وجود الجاهل لا يمنع من تعقبه
وذلك انه اذا لم يوجد غيره ولم يقبل اثم وان وجد جاهل تتم توليته نعم قال البزازي في
الايمان المفتي يفتي بالديانة والقاضي يقضي بالظاهر دل هذا على ان الجاهل لا يمكنه القضا
بالفتوى ايضا فلا بد من كون الحاكم في البلاد عالما دينا كالكبريت الاحمر وابن الكبريت
الاحمر وابن العلم انتهى والمفتي ينبغي ان يكون كذلك اي موثوقا به في علمه وامانته الى اخره
وان يكون مجتهدا قال في الفتح واعلم انما ذكر في القاضي ذكر في المفتي ولا يفتي الا المجتهد وقد
استقر راي الاصوليين على ان المفتي هو المجتهد واما غير المجتهد ممن يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت
والواجب عليه اذا سيل ان يذكر قول المجتهد كابي حنيفة على جهة الحكاية فعرف ان ما يكون
في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي لياخذه المستفتي وطريق
نقله لذلك من المجتهد احد امرين اما ان يكون له فيه سند اليه او ياخذه من كتاب معروف قد
تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين لانه بمنزلة
الخبر المتواتر او المشهور هكذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا لا يحل
عزو ما فيها الى محمد ولا الى ابي يوسف لانها لم تشتهر في عصرنا في ديارنا ولم تتداول نعم اذا وجد النقل
عن النوادر مثلا في كتاب مشهور معروف كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب
وكره تحريما كما في الفتح التقلد اي تقليد الخليفة القضا لمن خاف منه الحيف اي الظلم وفي نسخة
التقليد اي تقليد القضا لمن خاف الحيف على نفسه وخوف عدم العدل بعجزه كخوف الجور لان الغالب
هو الوقوع في محظوره حينيذ ومحل الكراهة ما لم يتعين عليه فان انحصر الامر فيه وصار فرض
عين عليه وعليه ضبط نفسه الا اذا كان السلطان يمكنه ان يفصل الخصومة ويتفرغ لذلك
كذا في الفتح واذا لم يمكنه الفصل وفي البحر قوم صالحون له فامتنعوا كلهم اثموا كما في البزازية

وهل للسلطان اجبار احد منهم او من تعين عليه قال في البحر لم اره والظاهر جواز اجباره وان امنه اي الحيف لا اي لا يكره التقليد لان كبار الصحابة والتابعين تقلدوه وفي النهاية منهم من قال لا يجوز الدخول فيه الا مكرها وابو حنيفة منهم والصحيح ان الدخول رخصة والامتناع رخصة في الاولى الدخول فيه قاله البزازي عزيمة اه وعلى هذا فالاولى عدمه وقيل ان الدخول فيه عزيمة والامتناع رخصة فالاولى الدخول فيه قال البزازي وعامة المشايخ على الاول وجزم به في الفتح معللا بان الغالب خطا ظن من ظن من نفسه الاعتدال فيظهر منه خلافه فالحاصل انه قد يكون فرض عين ان تعين وفرض كفاية للمتاهل عند وجود غيره ومكروها عند خوف الظلم وحراما ان غلب على ظنه ذلك ومباحا كما مر ولا يسال القضا اي لا يحل له سواله زاد القدوري ولا يطلبه لرواية ابي داود من طلب القضا وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده ابي يلهمه رشده واخرجه ابن ماجه بلفظ من سال القضا وجعل في المصفى السوال باللسان والطلب بالقلب وظاهر ان سوال الشيء باللسان لا يكون غالبا الا عن طلب القلب له فلذا اقتصر المصنف على السوال وهذا اولى مما في البحر من ان الطلب ان يقول للامام ولني والسوال ان يقول للناس لو ولاني اجبته وكذا ذكره اه اذ السوال على هذا الوجه مما لا اثم فيه وكما لا يجوز الطلب لا يجوز التولية ولهذا قال في الخلاصة وغيرها لان طالب الولاية لا يولى ولا فرق في ذلك بين القضا والتولية على الوقف والوصاية الا اذا تعين عليه القضا فان الطلب يكون واجبا حينئذ قال في الدراية واستحب الشافعية طلبه لخامل الذكر لنشر العلم اه وهكذا ذكر المالكية وعبارة مختصرهم وندب ليشهر علمه وينبغي ان يخص من طلب تولية الوقف ما اذا عزل منه وادعى ان العزل من القاضي الاول بغير جنحة فانه يطلب العود وان يكون التولية مشروطة له فان طلبها في هذه الحالة فانما طلب تنفيذ الشرط ويجوز تقلد القضا من السلطان العادل هذا ظاهر في اختصاص تولية القضا بالسلطان ونحوه كالخليفة حتى لو اجتمع اهل بلدة على تولية واحد القضا لم يصح بخلاف ما لو ولو السلطان بعد موت سلطانهم كما في البزازية وقال ابو يوسف للامام الذي ولاه الامام ناحية وجعل له خراجها واطلق له التصرف في الرعية وما تقتضيه الامارة ان تقلد ويعزل ويشترط فيه التكليف من العقل والبلوغ ومن ثم قال البزازي لو مات السلطان فاتفقت الرعية على تولية ابن صغير له ينبغي ان يفوض امر التقليد الى وال ويعد نفسه تبعا لابن السلطان فاذا بلغ يحتاج الى تقليد جديد ودون النصراني والعبد اذا استوفر روايتان كذا في البزازية وفي شرح مسكين قيل الصرف لا بد ان يكون الامام مكلفا حرا مسلما عدلا مجتهدا ذا راي وكفاية سميعا بصيرا ناطقا وان يكون من قريش فان لم يوجد فمن العجم وتنعقد بيعته باهل الحل والعقد من العلما المجتهدين والروات اه والعادل كما قال الكرماني هو الواضع كل شي في موضعه وقيل هو المتوسط بين طرفي الافراط والتفريط سوا كان في العقايد او في الاعمال او في الاخلاق وقيل هو الجامع بين امهات كمالات الانسان الثلاث وهي الحكمة والشجاعة والعفة التي هي اوساط القوى

الثلاث اعني القوى العقلية او الغضبية والشهوانية وقيل المطيع لاحكام الله تعالى وقيل المراعي لامور الرعية ومن السلطان الجاير اي الظالم لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه من معاوية في نوبة علي قال في الفتح وهذا تصريح بجور معاوية والمراد في خروجه لا في قضيته ثم انما يتم اذا ثبت انه ولي القضا قبل تسليم الحسن له واما بعد تسليمه فلا ويسمى ذلك العام عام الجماعة ولا كلام في ظلم الحجاج وقد تقلد منه على السلف واذا صحت التولية صح العزل ايضا فاذا ولي سلطان البغاة باغيا وعزل قاضي العدل ثم ظهرنا عليهم احتاج قاضي اهل العدل الى تجديد التولية وبقي هل يدخل في الجاير الكافر قلنا في التاترخانية الاسلام ليس بشرط فيه اي في السلطان الذي يقلد بلاد الاسلام التي في ايدي الكفرة لا شك انها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانهم لم يظهروا فيها حكم الكفرة والقضاة مسلمون والملوك الذين يطيعونهم عن ضرورة مسلمون ولو كانت من غير ضرورة منهم ففساق وكل مصر فيه قاض من جهتهم يجوز فيه اقامة الجمع والاعياد واخذ الخراج وتقليد القضا وتزويج الايامى لاستيلا المسلم عليه واما اطاعة الكفرة فذاك مخادعة واما بلاد عليها ولاة الكفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين فيجب عليهم ان يلتمسوا واليا مسلما منهم اه وعزاه مسكين في شرحه الى الاصل ونحوه في جامع الفصولين وفي الفتح واذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقليد منه كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار كقرطبة الان يجب على المسلمين ان يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولي قاضيا ويكون هذا الذي يقضي بينهم وكذا ينصبوا اماما يصلي بهم الجمعة اه وهذا هو الذي تطمئن النفس اليه فليعتمد ويجوز ايضا من سلطان اهل البغي وهم قوم خرجوا عن طاعة الامام العدل كما مر ولا يخفى ان صحة التولية تعتمد صحة العزل واذا عزل قاضي العدل وولى باغيا ثم واذا وقع قضاؤه الى قاضي العدل نفذه لان غايته انه فاسق وقيل لا ينفذه وبه جزم الناصحي في تهذيب ادب القضا للخصاف وجعل الخوارج كالبغاة معللا بانهم يستحلون اموالنا فلا يجوز شهادتهم واذا لم يجز فلا يجوز قضاؤه فعلى هذه كالحكم فان تقلد القضا يسال اي اول ما يبدا له من الاعمال وانه يسال اي يطلب ديوان قاض قبله منه واصل الديوان دوان ابدلت من احدي الواوين يا تخفيفا ولذا ردت في الجمع والتصغير فقيل دواوين ودويوين لان الجمع يرد الاشيا الى اصلها ودونت الديوان وضعته ويقال اول من دون الدواوين في العرب عمر اي رتب الجرايد للعمال وغيرها فالمراد به هنا ما افاده بقوله وهو الخرايط جمع خريطة وهي الكيس التي فيها السجلات جمع سجل بكسر السين والجيم وتشديد اللام وهو الصكوك واطلاقه على الخرايط للمجاورة والمحاضر جمع محضر وغيرها من كتب الاوقاف والصكوك التي فيها نصب الاوصيا وقيم الاوقاف وتقدير النفقات وذكر ملا خسرو ان المحضر ما يكتب فيه خصومة المتخاصمين وما جرى من اقرار المدعى عليه وانكاره والحكم بالبينة او النكول على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب في البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة متناولان للثلاثة اه ولا فرق بين ان يكون

الورق من بيت المال أو من مال أرباب القضايا أو من مال القاضي في الصحيح وهذا السؤال لكشف الحال لا يستلزم العمل بمقتضى الجواب فإنه التحق بواحد من الرعايا وفي عرف ديارنا ليس عند القاضي صكوك الناس ولا كتب أوقافهم إلا أن يكون القاضي هو الناظر إليه وهذا الغالب باعتبار عرف زمانه وفي عرفنا أكثر كتب الأوقاف تحت يد القاضي وكذا التقارير للجهات والدعاوي في خزانة معلومة فيختم على السجل وكذا الخزانة في بعض الأحايين تكميل ينبغي لمن قلد القضاء وكان في البلد أن يقرأ منشوره على أهل البلد وإن كان غريبا ينبغي له أن يدخل البلد يوم الاثنين أو الخميس لابسا عمامة سوداء وينزل وسط البلد ثم يقرأ عليهم منشوره ولو تأخر عن السير إلى البلد عزله لأن عمر رضي الله عنه ولى جابر بن سعد الطائي ثم لقيه فقال له ما منعك أن تسير إلى عملك قال يا أمير المؤمنين رأيت رؤيا هالتني أي خوفتني قال وما هي قال رأيت كأن الشمس أقبلت من المشرق في جمع كثير وكأن القمر أقبل من المغرب حتى اقتتلا قال فمع أيهما كنت قال مع القمر فقال عمر رضي الله عنه اردد علينا عهدنا فقتل بصفين مع معاوية كذا في شرح أدب القاضي للخصاف **ونظر في حال المحبوسين** في سجن القاضي بأن يبعث إلى السجن من يعدهم بأسمائهم ثم يسأل عن سبب حبسهم ولا بد أن يثبت عنده سبب وجوب حبسهم وثبوته عند الأول ليس بحجة يعتمدها الثاني في حبسهم لأن قوله لم يبق حجة كذا في الفتح وعلى هذا فما في الشرح لأدب القاضي يجب على القاضي كتابة اسم المحبوس وأبيه وجده وما حبس بسببه وتاريخه فإذا عزل بعث التي فيها أسماؤهم إلى المتولي لينظر فيها يفيد أن النظر في حالهم إنما هو في النسخة التي بعثها القاضي إليه فلا معنى لوجوب كتابة ما ذكر إذ لا أثر له بظاهر هذا وأما المحبوسون في سجن الوالي فيجب على الإمام النظر في أحوالهم فمن كان منهم من أهل الدعارة والتلصص والخيانات وبرئ له الأدب أدبه ومن لم يكن له قضية خلى سبيله ولا يبيت أحد منهم في قيد إلا رجل مطلوب بدم فإن لم يكن لهم مال تنفقتهم في بيت المال يدفع إلى من في يده وفي دورهم في السلاسل عظيم كذا في الخراج لأبي يوسف **فمن أقر بحق** من الحقوق **أو قامت عليه بينة** ألزم من أن يشهد بأصل الحق وبعد له أو بحكم القاضي عليه وأما قول المعزول كنت حكمت عليه لفلان بكذا أو حبسته بحق فلا يقبل إذ شهادة الفرد غير مقبولة لا سيما على نفسه كذا قالوا وهذا يفيد أنه لو شهد مع آخر لا تقبل شهادته **ألزمه** الحبس كذا في مسكين وفي الفتح فمن اعترف بحق ألزمه إياه ورده إلى السجن إلى أن يبلغ المقدار الذي يخرج من السجن عنده قال في البحر والظاهر هذا فيما قال مسكين لأن الثاني لا يطرد في كل إقرار إذ المحبوس لو أقر بسبب عقوبة خالصة كالزنا فما لو أقر عند القاضي المعزول بالزنا ولم يتم الحد عليه فإن القاضي لا يعتمد عليه لأن ما كان في مجلس المعزول بطل لكن المولى يستقبل الأمر فإن أقر حده يعني أربع مرات في مجالس مختلفة ولو قال ببينة قامت علي لا تحده وفي الخمر يحده سواء كان بإقرار أو بينة ولو قال حبست بسبب سرقة أقررت بها قطع المولى يده وأطلقه بكفيل وإن قال ببينة لا للتقادم ولو قال بقذف لفلان وصدقه حد مطلقا كذا في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد **وإلا** أي وإن لم يقر بشيء ولم تقم عليه بينة بل ادعى أنه حبس ظلما **نادى** منادي من جهة القاضي **عليه**

في محلته أياما كلما جلس القاضي من كان يطلب فلان بن فلان بحق فليأت إلى القاضي فإن حضر أحد وهو على إنكاره ابتدأ الحكم بينهما وإن لم يأت أياما على حسب ما يراه وأخذ منه كفيلا بالنفس على الأصح اتفاقا وأطلقه فإن قال لا كفيل لي وجب أن يحتاط نوعا آخر من الاحتياط فينادي عليه شهرا فإن لم يحضر أحد أطلقه قال في الفتح ولو قيل بالنظر إلى هذا الظاهر يبقى أنه حبس بحق يجب أن لا يطلقه بقوله إني مظلوم حتى تمضي مدة يطلق فيها مدعي الإعسار لكان جيدا قال في البحر وليس بجيد لأنا لو أبقيناه في الحبس بعد ذلك لسوينا بين المحق والظاهر **وعمل في الودائع** أي ودائع اليتامى **وغلات الوقف ببينة** يقيمها الوصي ومتولي الوقف من هي تحت يده أنها لليتيم فلان أو ناظر الوقف أن هذه الغلة لوقف فلان **أو إقرار** أي إقرار ذي اليد قال في الفتح والذي في ديارنا من هذا أن أموال الأوقاف تبقى تحت يد جماعة يوليهم القاضي النظر وودائع اليتامى تحت يد الذي يسمى أمين الحكم انتهى وما في الكتاب لأنه مبني على عرفهم من أن الكل تحت يد أمين القاضي وفي زماننا أموال الأوقاف تحت يد نظارها وودائع اليتامى تحت يد الأوصياء ولو فرض أن المعزول وضع غلة وقف أو وديعة يتيم تحت يد أمين عمل فيها القاضي بما ذكر **ولم يعمل** المولى **بقول المعزول** حتى لو قال إن في يد هذا من المال وديعة يتيم أو مال وقف وقال هو لي لم يقبل قوله لأنه بالعزل التحق بالرعايا **إلا أن يقر ذو اليد أنه** أي المعزول **سلمها** أي الودائع والغلات **إليه فيقبل قوله فيها** أنها لزيد سواء قال ذو اليد أنه حين سلمها إليه قال هي لزيد أو قال لا أدري لمن لأنه بهذا الإقرار يثبت أنه مودع المعزول بل لفلان فالقول للمعزول أيضا وإقراره غير معتبر فلو قال ذو اليد هي لفلان بن فلان ثم قال ودفعتها إلى القاضي وقال القاضي هي لفلان آخر أمر بالتسليم إلى من أقر له ذو اليد ويضمن مثله أو قيمته للمعزول ليدفعه إلى من أقر له به هذا وأما لو شهدوا أنهم سمعوا القاضي الأول يقول إني استودعت فلانا مال فلان اليتيم فإنه يقبل ويؤخذ المال ممن ذكره وكذا لو مات الأول واستقضي غيره فشهد بذلك كذا في الفتح ثم قال فرع يناسب هذا شهد شاهدان أن القاضي قضى لفلان على بكذا وقال القاضي لم أقض بشيء لا تجوز شهادتهما عندهما ويعتبر قول القاضي خلافا لمحمد انتهى أما لو قال بعدما قضيت بالبينة رجعت عن حكمي لا يصح رجوعه كما في الخلاصة قال ابن وهبان والتقييد بالبينة يفهم أنه لو قضى بعلمه جاز رجوعه ويؤيده ما في القنية قضى في حادثة ثم ظهر له خطأه يجب عليه أن ينقض قضاءه انتهى **ويقضي في المسجد أو في بيته** قدم المسجد دفعا لقول من قال بكراهة القضاء فيه وبيانا لكونه أفضل لأنه عليه الصلاة والسلام قضى فيه وكذا الخلفاء بعده وهذا لأنه عبادة والمساجد لها وضعت والمسجد الجامع أولى لأن الذي تقام فيه الجماعات وإن لم تصل فيه الجمعة قال فخر الإسلام وهذا إذا كان الجامع وسط البلد فإن كان من طرف منها فلا والأولى أن يختار مسجدا في وسط البلد وجاز في داره لأن العبادة لا تتقيد بمكان بشرط أن يأذن للناس على العموم ولا يمنع أحدا لأن لكل واحد حقا في مجلسه والأولى أن تكون الدار في وسط البلد كالمسجد وعبارة القدوري ويجلس للحكم

جلوسا ظاهر الحال يشبه مكانه اوفى بالمطلوب وكالقاضي السلطان والمفتي والفقيه ثم اذا اقتضى في المسجد خرج للحائض والدابة ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا ولا يقضي حال شغل قلبه بفرح او غضب او هم او حاجة الى الجماع او برد او حر شديد او مدافعة الاخبثين وينبغي ان يجلس معه من كان يجالس قبل ذلك ويستحب ان يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم كذا في البدائع وقيده الشارح بان يكون جاهلا حيث قال وان كان جاهلا يستحب ان يقعد معه اهل العلم لانه لا يؤمن من ان يزل عن الحق فينبهونه عليه اهـ اذ يراد بالجاهل غير المجتهد وعبارة البزازية وان راى ان يقعد معه اهل الفقه فقعدوا ولا يشاورهم عند الخصوم اهـ وفيها قضى بحق ثم امر ان تستانف القضية ثانيا بمحضر من العلماء لا يفترض ذلك عليه فرع ذكر الصدر الاختلاف في قبول القاضي القصص من الخصوم والمذهب عندنا انه لا ياخذها اذا جلس للقضاء ولا اخذها وفي انه لا يواخذ بما كتب فيها الا اذا اقر بلفظه صريحا ويرد القاضي هدية وهي كما قدمناه ما يعطى بلا شرط بخلاف الرشوة وانما يردها لانها تشبه الرشوة ودل على هذا ان كانت الصحابة رضي الله عنهم وافاد برده انه لا يضعها في بيت المال وهو قول عامة المشايخ واليه اشار في السير الكبير وقيل يضعها فيه ولا خلاف انه لو تعذر الرد عليه اما لعدم معرفته او لبعد مكانه انه يضعها فيه فان جاء المالك ردت عليه ولو تاذى المهدي بالرد قال في الخلاصة يعطيه مثل قيمتها وفي الفتح وكل من عمل للمسلمين عملا حكمه في الهدية حكم القاضي وعارضه في البحر بما في الخانية ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة وزاد في التترخانية الواعظ الا ان يراد بالامام امام الجامع واول في التترخانية بخصوصيته صلى الله عليه وسلم ان هداياه له وهذا يفيد انه ليس للامام قبول الهدية وان لم تكن خصوصية ثم الظاهر ان المراد بالعمل ولاية ناشية من الامام او نائبه كالساعي والعاشر ونحوهما الا من قريب محرم وهذا القيد لا بد منه ليخرج ابن العم بما في ردها من قطيعة الرحم او ممن جرت عادته به اي بالاهداء هذا العطف يفيد ان قبولها من القريب غير مقيد بجري العادة منه وهو ظاهر اطلاق القدوري والهداية وفي النهاية عن شيخ الاسلام انه لا فرق بين القريب والبعيد في انه لا يقبل هديته الا اذا كان له عادة نعم ان كان عدمها لفقره واهدى لقريبه بيساره بعد توليته فيجوز كذا في الفتح بعد نقل قول شيخ الاسلام واعلم انه يشترط في قبولها عدم الزيادة على العادة فان زاد رد الزائد وقيده فخر الاسلام بان لا يزيد ماله فان زاد قبل بقدر ما زاد ماله وان لا يكون لهما خصومة فان كان لهما خصومة ردها اما اذا انتهت الخصومة فينبغي ان لا يتردد في جواز قبولها وزاد القلانسي موضعين الاول الوالي الذي تولى الامر منه الثاني والي البلد لتقدم العلامة على القضاء وعلى هذا قبولها من السلطان ومن حاكم البلد المسمى بالباشاة في ديارنا وليس له قبولها من الصنجق ويجب ان يقيد ايضا بان لا يكون لهما خصومة وفي الفتح ويجب ان يكون هدية المستقرض للمقرض كالهدية للقاضي وان كان المستقرض له عادة قبل استقراضه فاهدى الى المقرض

فالمقرض

فالمقرض ان يقبل منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة اهـ وجزم في البحر بانه سهو لان المنقول انه يحل حيث لم يكن مشروطا مطلقا ونقل عن الخانية انه ليس له الاستقراض ولا الاستعارة ويرد دعوة خاصة اي اجابتها وهي التي لا يتخذها صاحبها لو لم يحضر القاضي فان كان يتخذها وان لم يحضر كانت عامة وقيل كل دعوة اتخذت في غير العرس والختان فهي خاصة والصحيح الاول كما في الهداية والخلاصة والسراج وجزم به في الخانية واختاره السرخسي كما في الدراية والثاني يحكى عن ابي طاهر علي النسفي قال في الفتح وعندي انه حسن فان الغالب هو كون الدعوة العامة هاتين وربما يعمى عمرو لم يعرف من اصطنع طعاما تاما لبند العامة الناس ولانه اضبط وادعى في البحر انه ليس بحسن اذ العامة عرفا لا تنحصر في هاتين لان العقيقة كذلك وكذا اطعام القدوم في سفر الحج وفي زماننا يصنع طعام عام في العيد اهـ وانت خبير بان هذا يعد ان ادعى ان الغالب كون الدعوة العامة هاتين نعم واردوه يستثنى هنا كما في الهداية القضاء بما مر لانه يجيب قريبه الذي لا خصومة له في الخلاصة قال له الخصاف ولم يحك خلافا وذكر الطحاوي ان هذا قول محمد وعندهما لا يجيبه وفي التترخانية له اجابة دعوة خاصة من اجنبي له عادة باتخاذها كالهدية فلو زاد في الطعام بعد القضاء لا يجيبه الا اذا زاد ماله اهـ ولم يحك خلافا وهذا يؤيد ما قاله الخصاف اذ صلة الرحم واجبة وقطع العادة وترك اجابة ذي العادة جائز ويشهد الجنازة ويعود المريض ان لم يكن له خصومة الا انه لا يطيل المكث عنده لما رواه البخاري في كتابه الفرد في الادب من حديث ابي ايوب الانصاري سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمسلم على اخيه ست خصال واجبة ان ترك شيئا منها فقد ترك حقا واجبا عليه لاخيه يسلم عليه اذا لقيه ويجيبه اذا دعاه ويشمته اذا عطس ويعوده اذا مرض ويحضره اذا مات وينصحه اذا استنصحه ولا بد ان يحمل واجبة على معنى ثابتة لا الوجوب المصطلح عليه عند الفقهاء ويسوي بينهما جلوسا اي يجب عليه ان يسوي بينهما من حيث الجلوس لما رواه ابو راهويه من حديث ام سلمة قال عليه الصلاة والسلام من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يرفع صوته على احد الخصمين اكثر من الاخر ولان في عدمها كسر القلب واطلاقه يعم الصغير والكبير والخليفة والرعية والذمي والشريف والاب والابن والمسلم والكافر الا انه ان كان المدعى عليه هو الخليفة ينبغي للقاضي ان يقوم مقامه وان يجلسه مع خصمه ويقعد هو على الارض ثم يقضي بينهما ودلت المسئلة على ان القاضي يصلح قاضيا على من ولاه ولا ينبغي ان يجلس واحد عن يمينه والاخر عن يساره لان لليمين فضلا ولذا كان عليه الصلاة والسلام يخص به الشيخين بل المستحب باتفاق اهل العلم ان يجلسهما بين يديه كالمتعلم بين يدي معلمه ويكون بعدهما عنه قدر ذراعين او نحوهما ولا يمكنهما من التربع ونحوه وتكون اعوانه قائمة بين يديه واما قيام الاخصام بين يديه فليس معروفا وانما احدث لما فيه من الحاجة اليه والناس مختلفوا الاحوال والادب وقد حدث في هذا الزمان امور وضعها قبيل القاضي بمقتضى الحال كذا في الفتح يعني فتم

من لا يستحق الجلوس بين يديه ومنهم من يستحق فيعطي كلا انسانا ما يستحق يعني لو كان احدهما يستحقه دون الاخر واي الاخر الا القيام لم ار المسئلة وقياس ما في الفتح ان القاضي لا يلتفت اليه ثم اذا حضر الخصمان الخيار للقاضي بين ان يبتديهما بقوله ما لكما وان يتركهما فاذا تكلم المدعي اسكت الاخر وهل يسال المدعي بعد ذلك وان لم يسال المدعي ذلك قيل لا والاصح انه يساله للعلم بالمقصود **ويسوي بينهما جلوسا واقبالا** لان في اقباله على احدهما مكسرة لقلب الاخر وقالوا لا يضحك بوجه احدهما لانه يجترئ بذلك على خصمه **ولا يسار احدهما** من ساره في اذنه وتسار وا وتناجوا كذا في القاموس والمراد به يجتنب التكلم معه خفية وكذلك القائم بين يديه كان الولو الجية وهو الجواز الذي يمنع الناس من التقدم اليه بل يقيمهم بين يديه على البعد ومعه سوط والشهود يتقربون **واشارته** اي الى احدهما **وتلقين حجته** لان في ذلك تهمة وكسر القلب الاخر وعن ابي يوسف في رواية انه لا باس بتلقين الحجة قاله العيني **وضيافته** اي ضيافة احدهما لما قلنا قيد باحدهما لان له ان يضيفهما معا وقياسه انه لو سارهما او اشار اليهما معا جاز **والمزاح** عدل عن الضمير د لالة على ان منعه منه مطلقا ولو لغيرهما لما فيه من اذهاب مهابته ويجب ان يكون فيه عبسه بلا غضب وان يلزم التواضع في غير وهن ولا ضعف **وتلقين الشاهد** وهو ان يقول له القاضي كلاما يستفيد به الشاهد علما واستحسنه ابو يوسف في غير موضع التهمة لمن استمت عليه المهابة وترك شيا من شرايط الشهادة فيقول له القاضي اتشهد بكذا وفي المبسوط ما قاله لا عزيمة وما قاله ابو يوسف رخصة قال لما ابتلى بالقضا وشاهد حصر الشاهد فلولا تلقينه لضاع الحق وفي الفتح وظاهر الجواب ترجيح ما عن ابي يوسف وفي البزازية والقنية الفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضا والله الموفق **فصل**

في الحبس من احكام القضا امرهم بالحبس لا ابقيه لما اختص باحكام كثيرة افرده بفصل على حدة وعليه حمل قوله تعالى او ينفوا من الارض وحبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة لكن انما الحبس في زمنه عليه السلام وفي زمن ابي بكر رضي الله عنه في المسجد او الدهليز حتى اشترى عمر رضي الله عنه دارا بمكة باربعة الاف درهم واتخذها محبسا وقيل لم يكن في زمن عمر ولا عثمان فاتخذه علي من قصب وسماه نافعا فنقبه اللصوص فبنى غيره من مدر وسماه مخيسا وفي ذلك يقول

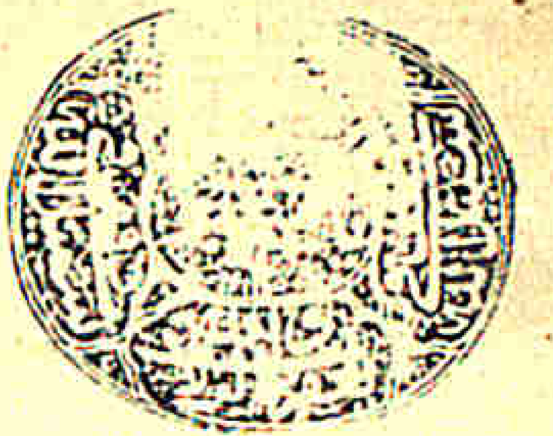
الا تراني كيسا مكيسا ۔ بنيت بعد نافع مخيسا

بابا حصينا واميناكيسا ۔ والكيس حسن التاني في الامور والكيس المنسوب الى الكيس والمخيس بالخا المعجمة وبالتا المثناة الفوقية موضع التخييس اي التذلل وروي بكسر القاف التا لانه يذل من وضع فيه والامين هو السجان الذي نصبه كذا في الفايق وصفة الحبس كما قالوا موضع خشن لا فراش فيه ولا غطا وهذا يفيد ان المحبوس لو جي له به لا يمكن منه كما لا يمكن من الدخول عليه للاستيناس الا اقاربه وجيرانه لكن لا يمكنون طويلا واذا احتاج للجماع دخلت عليه زوجته او امته اذا كان فيه موضع سترة وفيه دليل ان زوجته لا تحبس معه

لو كانت هي الحابسة له وهو الظاهر ولا يخرج لجمعة ولا لجماعة ولا لحج فرض ولا لحضور جنازة وقيل يخرج بالكفيل لجنازة الاصول والفروع وفي غيرهم لا وفي الخلاصة والنهاية وعليه الفتوى قال في الفتح وفيه نظر لانه ابطال حق ادمي بلا موجب وموت الاب ونحوه غير مبطل بنفسه ثم اذا لم يكن له من يقوم بحقوق دفنه فعل ذلك وسيل محمد عما اذا ماتت والدة لا يخرج فقال لا انتهى قال في البحر وقد يد فع بان ما قاله محمد في المديون اصالة والكلام في الكفيل انتهى واقول هذا سهو وذلك انه نقل في الخلاصة يخرج بالكفيل فسقطت البا في نسخته ولو مرض ولم يجد من يخدمه اخرج بكفيل والا لا وفي الخانية لو كان له ديون اخرج ليخاصم ثم يحبس وفي الخلاصة الاصح منعه من الكسب ولا يغل ولا يقيد الا اذا خيف فراره وفي البزازية انه يحول الى سجن اللصوص ولا يضرب الا ذا ظاهر وامتنع من التكفير او ابى الانفاق على قريبه صرحوا بذلك في البابين ولا يوجر خلافا لما عن ابي يوسف ولو طلب المدعي الحبس في غير سجن القاضي ففي القنية ثبت له دين على بنته وامر بحبسها فطلب من القاضي حبسها في غير السجن حتى لا يضيع عرضها يجيبه القاضي الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعى عليه انتهى وهذا هو مستند ما اجاب به قارئ الهداية وقد سيل اذا اراد الحاكم حبس الغريم في مدرسة او مكان غير الحبس هل له ذلك فقال العبرة في ذلك لصاحب الحق لا للقاضي انتهى وينبغي ان لا يجاب فيما اذا طلب حبسه في مكان اللصوص او في المكان المسمى في ديارنا بالعرقانة قالوا ويحبس في الدرهم وما دونه اي الفضة **واذا ثبت الحق للمدعي** ببينة او اقرار او نكول عند القاضي **امره بدفع ما عليه** ينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يتمكن القاضي من ادا ما عليه بنفسه كما اذا ادعى عينا في يد غيره او وديعة له عنده وبرهن انها هي التي في يده او دينا له عليه وبرهن على ذلك فوجد معه ما هو من جنس حقه كان للقاضي ان ياخذ العين منه وما هو من جنس حقه ويدفعه الى المالك غير محتاج الى امره بدفع ما عليه وقد قالوا ان رب الدين اذا ظفر بجنس حقه له ان ياخذه وان لم يعلم به المديون فالقاضي اولى واعلم ان التقييد بكون الثبوت عند القاضي وقع في الهداية وغيرها فظاهره ان المحكم لا يحبس قال في البحر ولم اره **فان ابى حبسه** بطلب المدعي قيد به في الهداية ولا بد منه لانه لا يحبسه بدون طلبه لان في قوله شرع واطلق في الامر بالدفع فشمل ما اذا ثبت الحق عليه باقرار او بينة وخصه في الهداية بالاقرار اما البينة فيحبسه كما ثبت لظهور مطله وهو المحكي عن الشهيد وهو المذهب عندنا كما في البحر والمروي عن السرخسي عكسه قال الشارح والاحسن ما ذكره هنا فانه يومر بالايفا مطلقا لانه يحتمل انه يوفي فلم يعجل بحبسه قبل ان يبين له حاله بالامر والمطالبة بذلك والصواب لا يحبسه فيما اذا طلب المدعي ذلك حتى يساله فان اقر ان له مالا امره بالدفع فان ابى حبسه وان عجز كان القول للمدعي في الامور الاربعة الاتية ولو طلب الامهال ليبيع عرضه امهل ثلاثة ايام ولو كان له عقار يحبسه ليبيعه ويقضي الدين ولو بثمن قليل **في الثمن** اي ثمن المبيع ولو في ذمة البايع عند فسخ البيع او السلم باقالة **وبدل القرض** ولو لذمي او مستامن ولو كان لهما عليه دين تفاوتا في قدره فلصاحب الاقل حبسه وليس لصاحب الاكثر اطلاقه بلا رضاه ولو ارا د

احدها اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك كذا في البزازية **وفي المهر المعجل وما التزمه**
بالكفالة لانه اذا حصل البدل في يده ثبت غناه واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره والمراد
بالمعجل ما شرط تعجيله او تعورف واطلاق الكفالة فيعم الكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا كما في البزازية
وفي المحيط للكفيل بالامر حبس الاصيل اذا حبس واطلاق الكفالة فيعم الكفيل بالدرك ولم ارها
صريحا وبقي مما يحبس عليه الاجرة ويمكن دخلها في ثمن المبيع لما انها بيع المنافع والقدوري قال في
كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع او التزامه بعقد كالمهر والكفالة فيدخل فيما
التزمه بعقد وكل من العبارتين لا يشمل حبسه على العين المغصوبة وقد ذكره المصنف في الغصب هـ
والامانات اذا امتنع الامين من دفعها غير مدع هلاكها فانه يحبس عليها ايضا لانها صارت مغصوبة
ومن ثم قال الطرسوسي في تهذيبه وفي كل عين يقدر على تسليمها واعلم ان عدل المصنف عن عبارة
القدوري لوجهين الاول ان قوله بدلا عن مال حصل في يده يدخل فيه ايضا ما التزمه بعقد الصلح
عن دم العمد والخلع مع انه لا يحبس في هذه المواضع ان ادعى الفقر **لا يحبسه في غيره** اي في غير
ما ذكر من الديون **ان ادعى الفقر** كبدل عتق نصيب الثاني وبدل المغصوب ونفقة الزوجات
وارش الجنايات وديه لجناية العمد ومؤجل المهر بعد الدخول وبدل المتلفات وبدل الخلع قال
الطرسوسي واخطا صاحب الاختيار اذ جعل بدل الخلع من القسم الاول ثم ما جرى عليه المصنف تبعا
للقدوري قال الامام قاضي خان ان عليه الفتوى كذا في انفع الوسائل معزيا الى الفتاوى
الكبرى للخاصي وهذا ليس في فتاواه وانما الذي فيها ان كل ما هو بدل كثمن المبيع وبدل العرض
لا يقبل قوله فيه ويقبل قوله فيما عداه وعليه الفتوى انتهى وهو اختيار البلخي وقيل يحكم الزي
بكسر الزاي اي الهيئة والجمع ازياء كذا في القاموس الا للفقهاء والعلوية والعباسية واختاره
البلخي وفي فروق الكرابيسي وهو الصحيح وجعله في المحيط ظاهر الرواية فان ادعى الطالب
انه كان عليه زي الاغنياء ولكن غير زيه فان برهن على ذلك قبل منه والا لا واختار الخصاف ان
القول قول مدعي الاعسار لتمسكه بالاصل وقيل ما كان اصله الصلة فالقول فيه قول المدعي عليه
وفيما سواه القول فيه للمدعي وقيل كل دين لزمه بمعاقدته فالقول فيه قول المدعي والا فالقول
للمنكر فهذه اقوال ستة وما في الكتاب اعدلها ولو قال المديون ان هذا الدين بدل ما ليس
بمال وقال الدائن بل هو ثمن متاع قال الطرسوسي لم ارها وينبغي ان يكون القول فيها قول المديون
الا ان يقيم رب الدين بينة **الا ان يثبت غريمه غناه** اي قدرته على وفاء الدين وفي البزازية
لو وجد المديون من يقرضه فلم يفعل فهو ظالم وفي كراهة القنية لو كان للمديون حرفة تفضي
الى قضاء الدين فامتنع منها لا يعذر انتهى وكل من الفرعين ينبغي ان تخرجه على ما يقبل فيه قوله فاذا
ادعى في المهر المؤجل مثلا انه معسر ووجد من يقرضه او كان له حرفة توفيه فلم يفعلها حبسه
الحاكم وهذا لان الحبس انما هو جزاء الظلم وقد ثبت ظلمه بوجود من يقرضه واما ما يقبل فيه
قوله فظلمه فيه ثابت قبل وجود من يقرضه وهذا افقته حين تدبره ومن نفقات البزازية
وان لم يكن لها بينة على يساره وطلبت من القاضي ان يسال من جيرانه لا يجب عليه السؤال وان

سال كان حسنا فان اخبره عدل انه بيسار ثبت اليسار بخلاف سائر الديون حيث لا يثبت اليسار
بالاخبار وان قالا سمعنا انه موسر او بلغنا ذلك لا يقبله القاضي وفيها علم القاضي عسرته لكن له
مال على اخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبسه انتهى وقياس ما مر انه لو لم يتقاضا الدين
من غريمه يحبسه وان علم عسرته بقدرته على وفاء الدين وهذا لانه اذا كان بالقدرة على الاقتراض
يكون موسرا فعلى وفاء دينه من غريمه اولى فيحبسه بما راى من الزمن فان غلب على ظنه انه لو كان
له مال اخرجه من نفسه سال عنه واطلقه وقدره في رواية محمد بشهرين او ثلاثة وفي رواية
الحسن باربعة او ستة وفي رواية الطحاوي بشهر قال الحلواني وهذا اوفق الاقاويل قال في الهداية
والصحيح ان التقدير غير لازم وهو مفوض الى راي القاضي لاختلاف احوال الاشخاص قال الشهيد
وهذا اذا كان حاله مشكلا عند القاضي والا عمل بما ظهر له انتهى وظاهره فانه لو راى اطلاقه بعد
يوم كان له ذلك بل لو راى عدم اختياره بالحبس لظهور حاله كان له ذلك ايضا قال في الملتقط
قال ابو حنيفة لا يسال عن المعسر واحبسه شهرين او ثلاثة ثم اسال عنه ان كان معروفا بالعسرة
فلا احبسه لكن في الخانية اقام المديون بينة على الاعسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة البينة
الا بعد مدة ثم نقل الاختلاف في المدة ثم قال والحاصل انه مفوض الى راي القاضي وهذا اذا كان
امره مشكلا اما اذا كان فقره ظاهرا يسال القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي
سبيله انتهى **ثم** بعد حبسه بما يراه **يسال عنه** من يعلم حاله كجيرانه واصدقائه واهل محلته
والواحد العدل يكفي والاثنان احوط كذا في الشرح وفي الخلاصة والخانية انما يسال من الثقات
وفي النهاية فان اخبره بذلك ثقة عمل بقوله لان ما سبيله سبيل الاخبار يكتفى فيه بقول الواحد
كالاخبار بالتوكيل والعزل انتهى واما المستور فان كان راي القاضي موافقا لقوله عمل به والا
لا اخذا من قولهم المخبر بعزل الوكيل اذا كان فاسقا وصدق انعزل كذا في انفع الوسائل بحثا وهو
حسن وكيفية الاخبار ان يقول المخبر ان حاله حال المعسرين في نفقته وكسوته وقد اختبرنا
حاله في السر والعلانية وفي الخانية يكفي ان يقولوا لا نعرف له مالا ولا يشترط في هذا الاخبار
حضرة الخصم ولا لفظ الشهادة وقيد في النهاية الاكتفاء بالواحد بما اذا لم تقع خصومة فان كانت
كان ادعى المحبوس الاعسار ورب الدين يساره فلا بد من اقامة البينة على الاعسار واعلم
ان هذا السؤال ليس بواجب على القاضي لان الشهادة بالاعسار شهادة على النفي وهي ليست
بحجة فكان له ان يسال وبعمل برايه ولكن لو سال مع هذا كان احوط كذا في انفع الوسائل معزيا
الى شيخ الاسلام **فان لم يظهر له مال خلاه** اي من الحبس جبرا على الدين فان لم يكن الخصم حاضرا
اخذ منه كفيلا بالنفس نظرا للمدعي فان لم يجد كفيلا هل يخلي سبيله قال في القنية لا بد من الكفيل
وافاد البزازي انه ان كان الدين لصغير ورثه من ابيه لا يطلقه بلا كفيل للصغير يعني ولو
كان الوصي حاضرا او الولي وينبغي ان يكون مال الوقف كذلك وفي قوله خلاه دون ان يقول ثبت
اعساره دلالة على ان هذا ليس بثبوت فلا يجوز نقله الى قاض اخر ولو اطلقه بلا بينة كان له
ان يعيده اليه كذا في البحر معزيا الى الطرسوسي وهذا الثاني لم اجده فيه ويجب حمله على ما



اذا وقعت خصومة فاطلقه بلا بينة اما اذا لم تقع فليس له ان يعيده لان هذا الامر منوط برايه
وقد علمت ان السوال ليس بواجب عليه وانما هو احتياط فاذا اقتضى رايه اطلاقه فليس له ان يعيده
بعد ذلك ويدل عليه ما في البزازية اطلق القاضي المحبوس لافلاسه ثم ادعى عليه اخر مالا وادعى انه
معسر لا يحبسه حتى يعلم غيره انتهى قال في انفع الوسايل بان مضت مدة يحتمل فيها حصول الفائدة وفي
القنية اقام المحبوس بينة على افلاسه فاراد رب الدين ان يطلقه قبل القضا بافلاسه وابى
المحبوس ان يخرج قبل القضا بافلاسه يجب على القاضي القضا حتى لا يعيده رب الدين ثانيا وفيها
حبس الوصي غريما به بدين الصبي ليس له اطلاقه قبل قضايه ان كان موسرا وان راى ان ياخذ منه
كفيلا ويطلقه كان له ذلك ثم رقم ان كان معسرا جاز اطلاقه **فـــرع** احضر المحبوس الدين
وغاب ربه يريد تطويل الحبس عليه ان علم القاضي بالدين ومقداره وصاحبه فان شا اخذ المال
وخلاه وان شا اخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله كذا في الخانية وفيها لو مات الطالب
والقاضي الذي حبسه وارثه لا يعرف قال بعضهم يخلي سبيله بكفيل يثق به الناس وقال بعضهم يتركه حتى
يقضي الدين **ولم يحل بينه وبين غرمايه** اي لا يمنعهم من ملازمته عند الامام في ظاهر الرواية
عنه كما في المحيط والخانية وهو الصحيح وقالا يمنعهم لانه منظور بانظار الله تعالى لقوله ان معسا
تقدرته على الانقاد وذلك ممكن في كل وقت فيلازمونه كيلا يكسب شيا فيعدمه ولو اختار
المطلوب الحبس والطالب الملازمة قال في الهداية من الحجر الخيار للطالب الا اذا علم القاضي ان
بالملازمة يدخل عليه ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبسه دفعا للضرر انتهى وفي
البزازية لو كان في ملازمته ذهاب قوته الكفيه ان يقيم كفيلا بنفسه ثم يخلي سبيله وللطالب
ملازمته بلا امر القاضي ان كان مقرا بحقه انتهى ومعنى الملازمة هو ان يدور المدعي هو او
وكيله معه حيث دار ولا يحبسه في موضع ولا يشغله عن التصرف فاذا انتهى الى داره فاما ان
يدخله المطلوب معه او يجلس على الباب فان كان المطلوب امراة قيل يستاجر امراة فتلازمها
وتقبض على ثيابها بالنهار واما بالليل فتلازمها النسا كذا في المنية **ورد** القاضي **البينة على افلاسه**
اي اعساره **قبل حبسه** لانها بينة على النفي كما مر فلا تقبل ما لم تتايد بموئيد وبعده تقبل على سبيل
الاحتياط لا على الوجوب والمعول عليه رايه كما مر عن شيخ الاسلام وهذا هو احدى الروايتين وهو
اختيار العامة وهو الصحيح وقال ابن   الصحيح انها تقبل قال قاضي

بياض في الاصل

خان بعد نقله وينبغي ان يكون مفوضا الى راي القاضي ان علم يساره لا يقبلها وان علم اعساره
قبلها انتهى وبقي ما اذا لم يعلم من حاله شيا والظاهر انه لا يقبلها وبينة اليسار احق بالقبول من
بينة الاعسار لانها تثبت امرا عارضا هو اليسار والبينات للاثبات قال في الفتح اللهم الا ان
يدعي المدعي انه موسر وهو يقول اعسرت بعد ذلك واقام بينة بذلك لان معها علم بامر حادث وهو
حدوث ذهاب المال انتهى وينبغي ان يكون معنى المسيلة انه بين سبب الاعسار وشهدوا به وقوله
في البحر الظاهر انه بحث منه وليس بصحيح لجواز حدوث اليسار بعد اعساره الذي ادعاه مدعي فوع
بانهم لم يشهدوا بيسار حادث بل هو سابق على الاعسار الحادث تثبت امرا عارضا فقدمت **وابد**

حبس



حبس الموسر جزا الظلمه وهو ظاهر على قول الامام اما على قولهما من جواز الحجر على المديون وبيع
ماله لوفا ديونه فلا معنى لتابيد حبسه وسياتي في الحجر **ويحبس الرجل في نفقة زوجته** لانه
ظالم بامتناعه وانما يتحقق ذلك في اليوم الثاني من يوم فرضها فاما بمجرد فرضها لا يحبسه لان
الظلم انما يكون بالمنع بعد الوجوب ولم يتحقق وهذا يقتضي انه اذا لم يفرض لها ولم ينفق عليها
في يوم ينبغي اذا قدمته في اليوم الثاني ان يامره بالانفاق فان لم ينفق عليها اوجعه عقوبة كما اذا
امره بالقسم ولم يقسم كذا في الفتح اما الماضية المفروضة او التي تراضيا عليها فانها وان لم تسقط لكن
لا يحبس عليها اذا ادعى الفقر لانها

هذه الاخر ما وجد من خط المولف رحمه
كما هو في عامة النسخ ووجد في بعضها
زيادة عليها وهي هـــذه
ووافق الفراغ من كتابة هذه النسخة
يوم الثلاثا المبارك اوايل شوال احد
شهور اربعة وسبعين والف على يد
كاتبها بيده الفانية العبد الفقير الى
مولاه الغني علي بن علي الواطي
المالكي غفر الله له ولوالديه
ولجميع المسلمين امين
والحمد لله رب العالمين
ام